

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DES
EFFETS COMPARÉS DE LA SURENCHÈRE

ET DE

LA FOLLE ENCHÈRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences juridiques)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le samedi 27 avril 1912, à 3 heures

PAR

G. DUCLOUX

Docteur en droit
Avocat à la Cour d'Appel

Président : M. TISSIER, professeur.

*Suffragants : MM. LE POITTEVIN, professeur.
CARPENTIER, agrégé.*

PARIS

M. GIARD & E. BRIÈRE

LIBRAIRES-ÉDITEURS

16, RUE SOUFFLOT ET 12, RUE TOULIER

1912

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les
thèses ; ces opinions doivent être considérées
comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DES
EFFETS COMPARÉS DE LA SURENCHÈRE

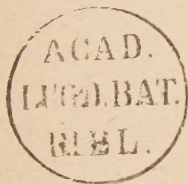
ET DE
LA FOLLE ENCHÈRE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(Sciences juridiques)

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

Le samedi 27 avril 1912, à 3 heures



PAR

G. DUCLOUX

Docteur en droit
Avocat à la Cour d'Appel

Président : M. TISSIER, professeur.

Suffragants :) MM. LE POITTEVIN, professeur.
CARPENTIER, agrégé.

PARIS

M. GIARD & E. BRIÈRE

LIBRAIRES-ÉDITEURS

16, RUE SOUFFLOT ET 12, RUE TOULLIER

1912



Digitized by the Internet Archive
in 2026

DES
EFFETS COMPARÉS DE LA SURENCHÈRE
ET
DE LA FOLLE ENCHÈRE

INTRODUCTION

Il est nécessaire, tout d'abord, pour bien comprendre comment on est amené à étudier comparativement les effets de la surenchère du 1/6, de la surenchère du 1/10, et de folle enchère, de rappeler brièvement les traits généraux de ces trois institutions, d'examiner le but auquel répond chacune d'elles, les hypothèses dans lesquelles elles fonctionnent et le mécanisme de leur fonctionnement.

La surenchère du 1/6 est le droit, pour toute personne (capable de se porter adjudicataire), moyennant déclaration faite au greffe du tribunal civil dans les huit jours du jugement d'adjudication, d'offrir de prendre l'immeuble qui en a été l'objet au prix d'adjudication augmenté d'un sixième au cas où aucune nouvelle enchère supérieure ne serait portée.

Cette déclaration sera dénoncée dans les trois jours de sa date par l'avoué du surenchérisseur à l'avoué de l'adjudicataire (ou au domicile réel de celui-ci, dans le cas où la vente a eu lieu devant notaires), ainsi qu'aux avoués du poursuivant, du saisi et des personnes présentes à la vente. La dénonciation est prescrite à peine de nullité ; au cas où elle ne serait pas faite en temps voulu, le poursuivant, tout créancier inscrit, ou le saisi lui-même pourra la faire dans un second délai de trois jours à compter de l'expiration du premier. Cet acte contiendra avenir pour l'audience qui suivra la quinzaine.

A cette audience le tribunal validera la surenchère et fixera le jour où l'immeuble sera remis en vente ; les formes de l'adjudication sur surenchère sont d'ailleurs les mêmes que celle de la première adjudication.

La surenchère du sixième est admise dans toutes les ventes d'immeubles faites par autorité de justice : expropriation forcée, ventes sur licitation après décès (art. 973, C. pr. c.), ventes de biens de mineurs (art. 965), ventes d'immeubles dépendant de successions bénéficiaires ou vacantes, ventes d'immeubles appartenant au débiteur qui a fait la cession des biens (art. 988), ventes de biens dotaux (dans les cas exceptionnels où l'aliénation est autorisée : art. 997 du C. de pr. c.). Il faut ajouter enfin le cas de vente sur conversion de saisie (art. 743 C. de pr. c.).

La loi n'admet donc pas (dans ces diverses ventes)

que la première adjudication soit immédiatement définitive ; elle n'aura vraiment *acquis* ce caractère que lorsque le délai de huitaine sera écoulé sans qu'aucune surenchère ait été régulièrement formée au greffe. La surenchère du 1/6 est utile au vendeur (ou au saisi), non moins qu'à ses créanciers ; les nouvelles enchères donneront un prix supérieur à celui de la première adjudication ; ce prix permettra de payer un plus grand nombre de créanciers inscrits et de libérer plus complètement le débiteur.

La surenchère du sixième n'est pas la seule que nous offre notre législation ; il existe également la surenchère du dixième, organisée spécialement au profit des créanciers hypothécaires et privilégiés, et réglementée à la fois par le Code civil (art. 2183 à 2195) et par le Code de procédure (art. 832 à 838). Cette surenchère est la faculté (accordée aux créanciers inscrits, vis-à-vis du tiers qui s'est rendu acquéreur de l'immeuble grevé, et qui désire purger) de requérir la mise en vente à la barre du tribunal, de l'immeuble qui a fait l'objet d'une aliénation amiable. L'acquéreur notifiera son contrat aux créanciers et leur offrira par le même acte le montant de son prix d'acquisition ; si les créanciers estiment que l'immeuble n'a pas été vendu ce qu'il valait, ils forment surenchère du 1/10, offrant ainsi de prendre l'immeuble pour leur propre compte au cas où, lors de la deuxième vente, aucun nouvel enchérisseur ne se présenterait.

La surenchère du 1/10 s'ouvre à une époque quelconque, mais elle ne peut être formée avant les notifications afin de purge faites par l'acquéreur (art. 2183 et 2185 du C. civ.). La réquisition de surenchère faite par le créancier hypothécaire (de même que la notification qu'il a reçue) contiendra la constitution d'un avoué exerçant ses fonctions près le tribunal où la surenchère et l'ordre seront ultérieurement portés (art. 882 C. de pr. c.). Elle sera régularisée au greffe du Tribunal, et contiendra l'offre d'une caution, laquelle fera sa soumission et déposera les titres constatant sa solvabilité (titres de propriété, récépissés de valeurs préalablement déposées à la Caisse des dépôts et consignations). Avant l'expiration des quarante jours à lui impartis pour surenchérir, le créancier notifiera à l'acquéreur sa surenchère par acte d'huissier contenant également constitution d'avoué ; cet acte donnera copie de l'acte de soumission de la caution, et du dépôt des titres au greffe (art. 832 du C. de pr. c.), ainsi qu'une assignation à trois jours francs pour voir prononcer la validité de la surenchère et la réception de la caution.

La surenchère du 1/10 ne peut avoir lieu que sur les aliénations volontaires, c'est-à-dire autres que sur saisie, puisque l'adjudication sur expropriation forcée entraîne la purge de plein droit des hypothèques grevant l'immeuble. Mais, il importe peu que l'aliénation primitive ait eu lieu à l'amiable ou judiciairement : les ventes de biens de mineurs, sur licitation, les ventes

d'immeubles dépendant de successions bénéficiaires ou vacantes, d'immeubles dotaux, les adjudications par conversion de saisie qui, toutes se font en justice, n'en sont pas moins susceptibles de la surenchère du dixième.

La folle enchère est le troisième terme de notre étude comparée. Elle consiste dans le droit, pour les créanciers de faire remettre l'immeuble en vente toutes les fois que l'adjudicataire ne payera pas son prix, et, d'une façon générale, n'exécutera pas les clauses de l'adjudication contenues au cahier des charges. La procédure de la folle enchère s'ouvre par la levée au greffe d'un certificat constatant que l'adjudicataire n'a pas rempli ses engagements, ou bien par un commandement (suivant que la poursuite a lieu avant ou après la délivrance à l'adjudicataire de sa grosse d'adjudication). La revente a lieu quinze jours au plus tôt, trente jours au plus tard après l'apposition de nouvelles affiches et la publication de nouvelles annonces.

Le droit de provoquer la folle enchère appartient à tous ceux qui sont intéressés à l'exécution des clauses du cahier des charges, c'est-à-dire : au poursuivant, aux créanciers inscrits, au cessionnaire d'un créancier inscrit, à son subrogé (car il ne s'agit pas là d'un droit attaché à la personne), à tout créancier d'un créancier inscrit agissant en vertu de l'article 1166 du Code civil, au saisi qui est, lui aussi, créancier de l'adjudicataire, aux créanciers chirographaires du saisi (art. 1166) (1) ;

1. Tribunal civil de Tulle, 18 janvier 1893, D. P., 1898, 2.261.

l'avoué poursuivant a également le droit de faire déclarer la folle enchère en cas de non-paiement des frais dont il a fait l'avance, et dont, par suite, il se trouve créancier personnel vis-à-vis de l'adjudicataire. Le droit de poursuivre la folle enchère résulte donc de la qualité de créancier ; celui qui aurait été désintéressé ne serait plus admis à l'exercer, et, s'il la provoquait, il commettrait une faute qui l'exposerait à des dommages-intérêts envers l'adjudicataire (1).

En somme, la folle enchère est une application spéciale de l'article 1184 du Code civil suivant lequel la condition résolutoire tacite est sous-entendue dans tout contrat synallagmatique contre la partie qui n'exécute pas ses engagements.

Cette simple et rapide esquisse de la *physionomie* de ces trois institutions suffit, dès à présent, à montrer que chacune d'elles répond à un but nettement différent.

La surenchère du 1/6 a pour but de faire atteindre à l'immeuble le plus haut prix possible : lorsque l'adjudication a été prononcée, la situation des intéressés est loin d'être définitivement réglée ; il suffit que, dans le délai légal, une personne vienne offrir un prix supérieur d'un certain taux au prix de l'adjudication, pour que l'immeuble soit remis aux enchères et que la continuation de celles-ci aboutisse à une adjudication qui sera peut-être prononcée au profit d'une autre personne que le premier adjudicataire.

1. Cass. Requêtes, 17 avril 1883, D. P., 1884.1.301.

La surenchère de 1/10 est un des rouages du mécanisme de la Purge des Hypothèques. Elle est entre les mains du créancier inscrit un contre-poids à la faculté de purger qui appartient au tiers détenteur de l'immeuble. Il ne s'agit plus, comme dans la surenchère précédente, de permettre à toute personne d'offrir un prix supérieur, il s'agit seulement de protéger les créanciers hypothécaires contre les dissimulations de prix ou ventes à vil prix que pourraient faire leurs débiteurs ; c'est pourquoi la loi a permis aux créanciers de discuter publiquement la valeur des offres qui leur sont faites afin de purge.

Enfin, la folle enchère apparaît comme une sanction à l'encontre de l'acquéreur qui ne s'exécute pas ; cette procédure permet à celui qui l'exerce d'écarter un adjudicataire téméraire qui, en s'abstenant ou en négligeant de remplir ses obligations, empêchera la réalisation pécuniaire de l'immeuble ; ces poursuites auront pour effet d'entraîner l'éviction de celui qui a follement enchéri, et qui sera censé n'avoir jamais été propriétaire.

Le trait commun aux deux surenchères et à la folle enchère consiste en ce que certaines personnes (toute personne capable dans le premier cas, les créanciers hypothécaires dans le deuxième, et tous ceux qui sont intéressés à l'exécution des clauses de l'enchère, dans le troisième) peuvent requérir la vente aux enchères d'un immeuble qui a déjà fait l'objet d'une aliénation.

Dans le fonctionnement de ces trois institutions on aperçoit bien, en fait, deux aliénations successives et distinctes. Dès lors, une même question se pose pour chacune : Peut-on admettre que la deuxième vente fasse disparaître rétroactivement la première, en sorte qu'il n'y aura jamais qu'un seul transfert de propriété ? N'est-il pas plus conforme, au contraire, à la vérité des faits, de déclarer que les effets de la première aliénation subsistent et ne sont pas effacés par la deuxième. Peut-on, en un mot, raisonner sans tenir compte de la réalité des choses ?

Si l'on ne pénétrait pas dans la complexité des faits juridiques, on serait tenté de répondre *a priori*, et d'une manière générale, que la première adjudication ne vaut jamais que sous la condition résolutoire de l'événement de la deuxième, et que, par suite, la deuxième aliénation efface toujours rétroactivement les conséquences de la première. Cette réponse serait certainement un abus d'abstraction et de raisonnement déductif. Le droit n'est pas une science de pure déduction ; il est aussi, et surtout, une science d'observation, et les principes posés et enchaînés doivent être puisés dans la vérité des faits, laquelle peut seule donner aux institutions leur vie et leur véritable consistance.

La jurisprudence ne l'a-t-elle pas quelquefois oublié dans les matières que nous nous proposons d'étudier ? Ce sera le but de nos recherches ; nous nous guiderons d'ailleurs, dans les critiques que nous formulerons,

et dans les solutions que nous adopterons, d'après la nature juridique des institutions dont il s'agit, et d'après le but spécial en vue duquel chacune d'elles a été créée.

CHAPITRE PREMIER

Effets de la surenchère du 1/6

Il est certain que la surenchère du 1/6 et le jugement d'adjudication qui la suit ne portent aucune atteinte aux effets qu'a produits la saisie. Le saisi a perdu le droit de donner l'immeuble à bail à dater du commandement par lui reçu, et le créancier, ainsi que l'adjudicataire, peuvent demander la nullité d'une location consentie depuis cette époque. Les aliénations postérieures à la transcription du procès-verbal de saisie sont nulles également ; enfin, depuis cette transcription, les fruits sont immobilisés.

Mais, l'effet direct de la surenchère a donné lieu à de graves difficultés. Diverses questions se posent sur le point de savoir comment, et à dater de quelle époque la propriété de l'immeuble sera transmise à l'adjudicataire sur surenchère. En outre, devons-nous admettre, avec la Cour de cassation, que la surenchère suffit à elle seule, à résoudre l'adjudication primitive ? La surenchère n'est-elle pas, au contraire, une simple menace de résolution qui ne se réalisera, en définitive, que

si c'est une autre personne que le surenchéri qui se porte adjudicataire sur la surenchère. Nous allons étudier dans une première section, les arguments et les conséquences du système jurisprudentiel, soit dans le cas où l'adjudication sur surenchère est prononcée au profit d'une autre personne que le surenchéri, soit dans le cas où l'adjudication définitive est tranchée au profit du surenchéri lui-même. Dans une seconde section nous nous efforcerons, après avoir bien dégagé la nature juridique de la surenchère du 1/6, d'établir qu'elle ne constitue, par elle-même, qu'une simple menace de résolution susceptible ou non de se réaliser suivant les circonstances.

SECTION I

La jurisprudence

I. — *L'adjudication sur surenchère est prononcée au profit d'une autre personne que le surenchéri.*

Très généralement, on s'accorde en doctrine et en jurisprudence à décider que le surenchéri devra être considéré comme n'ayant jamais été propriétaire, de telle sorte que l'immeuble passera directement du vendeur à l'adjudicataire définitif. Il est certain, cependant que le premier jugement d'adjudication a existé en fait, et qu'il a eu réellement pour but de transporter la propriété de l'immeuble de la personne du ven-

deur à la personne qui à l'audience, aura porté l'enchère la plus élevée. Comment s'expliquer que, dans ces conditions, on ne tienne pas compte de la propriété acquise par la surenchère en vertu du premier jugement ? Cette explication se dégage de l'examen attentif des faits eux-mêmes et de l'intention du législateur. Une vente judiciaire ne transfère pas à l'acquéreur un droit ferme et irrévocable, ainsi que le ferait une aliénation volontaire ; tant que le délai de surenchère n'est pas expiré, l'adjudicataire n'est jamais sûr de conserver ce qu'il a acquis ; et, si une surenchère a été formée régulièrement dans ce délai, cette incertitude se prolongera jusqu'au jour de l'adjudication par surenchère.

L'adjudicataire ne peut se plaindre de cette situation indécise, car il n'a pu raisonnablement ignorer la possibilité d'une éviction résultant de l'événement d'une surenchère. A la différence de l'acheteur à l'amiable et du donataire, l'adjudicataire sur expropriation forcée (et, en général, l'adjudicataire d'un bien vendu judiciairement) sait de suite que le jugement rendu à son profit n'a pu lui transmettre qu'un droit fragile et conditionnel ; et c'est avec la pleine conscience de cette incertitude qu'il a acquis l'immeuble, en d'autres termes, le surenchéri a su que les enchères n'étaient pas terminées en réalité au moment où le bien lui a été adjugé, qu'elles étaient seulement interrompues et pouvaient être appelées à se poursuivre pour aboutir à un

deuxième jugement d'adjudication destiné, cette fois, à fixer définitivement le sort de l'immeuble.

Nous allons avoir à rechercher successivement, dans trois paragraphes distincts :

1° La nature de la condition qui affecte le titre de l'adjudicataire ; 2° l'événement qui réalise son éviction ; 3° la personne à laquelle l'immeuble a appartenu dans l'intervalle entre les deux adjudications.

§ 1. — NATURE DE LA CONDITION QUI AFFECTE
LE TITRE DE L'ADJUCATAIRE

Nous avons dit : la résolution, et par là même, déclaré que le titre du surenchéri était affecté d'une condition résolutoire. Et pourtant, on pourrait imaginer une autre construction juridique d'après laquelle le titre du surenchéri serait soumis à une condition suspensive. Laquelle des deux conceptions est exacte ?

La condition résolutoire sera l'événement d'une surenchère formée dans le délai légal et suivie d'une adjudication au profit d'un tiers ; la condition suspensive sera un événement inverse, c'est-à-dire l'absence, la non-survenance d'une surenchère pendant ce même délai. Dans la première conception, on dira que le surenchéri est bien propriétaire tant que l'incertitude se prolongera, mais que cette propriété lui sera *enlevée* à l'arrivée de la condition de telle sorte qu'il sera censé n'avoir jamais rien acquis. Dans la seconde

opinion, on dira que, tant que la condition ne s'est pas réalisée, l'acquéreur *n'est pas propriétaire*, mais qu'il le deviendra par suite de la survenance de la condition, et que, dans ce cas, son droit remontera au jour de la première adjudication (prononcée à son profit).

Cette question semble, à première vue, plus théorique que pratique, et l'on n'entrevoit pas, de suite, l'intérêt de la controverse, car, en définitive, qu'il y ait événement d'une condition résolutoire ou défaillance d'une condition suspensive ; un résultat identique sera, de toute manière obtenu : à savoir, que le surenchéri n'aura jamais été propriétaire ; l'événement de la condition résolutoire, de même que le non-événement de la condition suspensive, opéreront l'un et l'autre rétroactivement et auront pour effet de faire considérer le surenchéri comme étranger à l'immeuble, d'entraîner, par voie de conséquence l'anéantissement des droits qu'il aura pu conférer pendant qu'il avait l'immeuble entre les mains lesquels droits seront censés émaner *a non domino* ; le surenchéri n'aura pas à payer son prix, et, s'il l'a déjà versé, il pourra le répéter ; l'excédent du prix de l'adjudication définitive sur le total des créances inscrites reviendra au vendeur ou au saisi. Jusqu'ici, par conséquent, il y a similitude de solution dans l'une et l'autre hypothèse ; mais l'intérêt de notre question va apparaître au double point de vue des risques, et du paiement des droits de mutation.

a) *En ce qui concerne les risques.* — Nous supposons

que l'immeuble est détruit par cas fortuit entre le jour de l'adjudication et le jour de la surenchère, aux termes de l'article 1182 du Code civil, « lorsque l'obligation a été contractée sous condition suspensive, la chose qui fait la matière de la convention demeure aux risques du débiteur qui ne s'est obligé de la livrer que dans le cas de l'événement de la condition ». Si, par suite, dans notre matière, on se prononce en faveur de la condition suspensive, on devra mettre les risques à la charge du vendeur, celui-ci étant, dans l'espèce, débiteur de l'immeuble sous cette condition ; il ne pourra donc pas exiger de l'adjudicataire le paiement de son prix. Si, au contraire, on estime qu'il y a condition résolutoire, on devra mettre les risques à la charge de l'adjudicataire qui est débiteur de l'immeuble pour la condition suspensive de l'événement de la surenchère ; il devra donc payer son prix au vendeur, bien qu'il n'ait, en réalité, retiré aucun profit de son acquisition.

Il va de soi que, dans le cas où l'immeuble a été détruit par incendie, celui qui supportera les risques aura droit à l'indemnité d'assurance.

Ce conflit relatif aux risques ne s'élèvera jamais qu'entre le vendeur et l'adjudicataire, puisque nous supposons que la destruction est antérieure à la surenchère ; le surenchérisseur ne sera pas inquiété de ce chef, car s'il avait, dans l'ignorance de la perte de l'immeuble, formé une déclaration de surenchère, il en obtiendrait

facilement la nullité en établissant son erreur, l'adjudicataire resterait adjudicataire, et les risques demeureraient à sa charge. Il est, du reste, inutile d'insister plus longuement sur cette question des risques dont l'intérêt pratique est assez mince, puisqu'elle suppose que la destruction de l'immeuble s'est produite dans un délai extrêmement bref, en tous cas, inférieur à huit jours.

b) *Au point de vue du paiement des droits de mutation.* — Si l'on adopte la théorie de la condition suspensive, ces droits seront exigibles à dater de l'arrivée de la condition, et les délais pour les acquitter ne courront que de ce moment ; alors que la thèse de la condition résolutoire devrait conduire rigoureusement à déclarer ces droits exigibles dès le jour de la formation du contrat. Mais cette pratique serait par trop rigoureuse ; et, en fait, l'Enregistrement ne réclamera pas les droits dès l'instant où une surenchère du 1/6 sera intervenue le délai légal.

A notre avis, la condition résolutoire est seule acceptable. « L'immeuble, dit M. Garsonnet, ne peut rester « un instant sans maître, et la propriété perdue par le « saisi que l'adjudication a complètement exproprié (1), « appartient, par la force des choses, à l'adjudicataire

1. Nous réservons d'ailleurs pour des développements ultérieurs le point de savoir s'il est exact que le saisi soit invariablement dessaisi de sa propriété dès le jour de la première vente.

« jusqu'à ce qu'une surenchère formée dans le délai
« légal, la lui enlève avec effet rétroactif. »

La condition résolutoire est, d'ailleurs, la seule conception qui soit conforme à la réalité des choses ; la première adjudication ayant eu essentiellement pour but d'opérer de suite un transfert de propriété au profit du surenchéri, nous sommes sûr de ne pas nous tromper en affirmant que, *provisoirement*, et tant que l'on ne sera pas fixé sur le résultat de la seconde adjudication, l'immeuble sera censé appartenir au surenchéri ; il ne saurait d'ailleurs appartenir à aucune autre personne.

Sans doute, cette propriété tombera si un tiers vient, dans les conditions fixées aux articles 708 et 709 du Code de procédure civile, offrir un prix plus élevé, et si l'immeuble est définitivement adjugé à une autre personne que lui, surenchéri ; mais alors il sera exact de déclarer que le surenchéri a réellement *perdu* le bénéfice de son acquisition. Qu'est-ce à dire, sinon que le surenchéri a eu un titre de propriété *essentiellement résoluble* ?

Nous considérons comme établie cette proposition que l'ajudicataire sera dépouillé de sa propriété par suite de l'accomplissement d'une condition résolutoire, et nous considérons comme inexact de dire qu'il a manqué d'acquérir l'immeuble par suite de la défaillance d'une condition suspensive.

La jurisprudence s'est unanimement ralliée à cette

conception. Les opinions sont, au contraire, très divisées, tant en jurisprudence qu'en doctrine, sur les questions qui vont faire l'objet des deux paragraphes suivants.

§ 2. — QUEL EST L'ÉVÉNEMENT QUI RÉALISE L'ÉVICTION
DE L'ADJUDICATAIRE SURENCHÉRI ?

Est-ce la surenchère ? Est-ce seulement le jugement d'adjudication sur surenchère ? Ici encore, on n'aperçoit pas *a priori* l'intérêt de la question ; car, en somme, que le droit de l'adjudicataire se trouve résolu par un fait ou par un autre, il n'est pas moins vrai que cette résolution s'opère dans des conditions telles que le surenchéri sera censé, de toutes manières, n'avoir jamais été propriétaire.

Cet intérêt existe cependant, et il est considérable.

a) *Au point de vue des risques.* — Nous supposons, cette fois, que l'immeuble périt par cas fortuit dans l'intervalle entre la surenchère et l'adjudication définitive. Qui supportera cette perte ? Ce sera le saisi par application de l'adage *res perit domino*, si l'on décide que la surenchère a suffi à résoudre le droit de l'adjudicataire ; ce sera le surenchéri si l'on décide, au contraire, que c'est le jugement d'adjudication sur surenchère qui réalise la résolution.

b) *Au point de vue des aliénations et constitutions de droits réels.* — Si l'on admet que la propriété fait retour

au saisi à compter du jour de la surenchère et si l'on suppose que le saisi a aliéné l'immeuble avant la deuxième adjudication, on doit décider que l'acquéreur a pu rendre son titre inattaquable en consignait, dans les termes de l'article 687 du Code de procédure civile, somme suffisante pour désintéresser intégralement le poursuivant et les autres créanciers inscrits, en principal, intérêts et frais. Si l'on décide, au contraire, que la résolution de la première adjudication n'est opérée que par l'effet du jugement d'adjudication sur surenchère, le saisi n'a pu d'aucune manière aliéner efficacement l'immeuble, car l'événement de la simple surenchère n'a pu lui en faire recouvrer la propriété.

c) *Enfin au point de vue des fruits*, le vendeur y a droit jusqu'à la seconde adjudication si la propriété lui fait retour dès l'événement de la surenchère ; cette conséquence a, il est vrai, peu d'intérêt dans la pratique, les cahiers des charges contenant, en général, une clause qui stipule que l'adjudicataire n'entrera en jouissance (par la perception des loyers, spécialement) qu'à partir du jour du terme qui suivra l'adjudication définitive. Par conséquent, jusqu'à cette époque, les fruits appartiendront soit au vendeur, soit (en cas de saisie) aux créanciers qui bénéficieront de l'immobilisation, aux termes de l'article 685 du Code de procédure civile.

Or quel est, selon la jurisprudence, l'événement qui détruit les effets de la première adjudication ? Les arrêts sont très nets à cet égard et décident que la simple

survenance de la surenchère suffit à réaliser immédiatement cet effet résolutoire.

La Cour de cassation a posé ce principe d'une façon précise, depuis son arrêt du 7 décembre 1868 : « De
« ce que l'article 709 du Code de procédure civile
« décide que la surenchère ne peut être rétractée, et de
« ce que l'article 710 déclare que, si, au jour indiqué
« pour la revente des immeubles saisis, il ne se pré-
« sente pas d'enchérisseur, le surenchérisseur sera
« déclaré adjudicataire, il résulte que le droit de l'en-
« chérisseur, essentiellement résoluble, disparaît devant
« la surenchère, pour faire place à celui du surenché-
« risseur qui lui est désormais substitué (1). »

Ainsi, de ce que le surenchérisseur est lié, en vertu des textes précités par l'effet de la surenchère, et se trouve obligé à prendre l'immeuble pour le montant de son offre à moins qu'une plus forte enchère ne vienne le dégager de son obligation, la Cour suprême en conclut que le droit de l'adjudicataire disparaît d'une manière immédiate et définitive devant la simple surenchère dont les effets sont considérés comme instantanés et absolus.

La Cour de cassation n'est pas moins affirmative dans son arrêt du 15 janvier 1873 (2). La surenchère formée dans les termes de l'article 708, ayant pour effet d'entraîner la résolution rétroactive de l'adjudication, laisse

1. Dalloz, 1869, 1, 31.

2 Dalloz, 1873, 1, 249.

le droit et les charges de la propriété résider sur la tête du propriétaire jusqu'à la deuxième adjudication ; c'est donc contre ce propriétaire et non contre le second adjudicataire que le mandataire chargé, avant les enchères primitives, de la gestion de l'immeuble, doit agir pour se faire indemniser des actes par lui accomplis dans l'intervalle entre les deux adjudications ; et son action serait recevable alors même que ce mandataire se serait rendu personnellement adjudicataire de l'immeuble lors de la première adjudication (1).

Les Cours d'appel et tribunaux n'ont pas manqué de déduire rigoureusement les conséquences de leur principe.

Dès 1844, nous voyons un arrêt de la Cour de Pau tirer de cette théorie une conséquence extrême en décidant que la nullité même de la surenchère n'empêche pas la propriété du premier adjudicataire d'être irrévocablement résolue (2).

Signalons aussi une décision assez intéressante relative à une espèce où le cahier des charges contenait une clause attributive de juridiction. Il s'agit d'un arrêt

1. Notons déjà que, dans un arrêt du 24 avril 1855 (D. P., 1855.1.202), la Cour de cassation avait (avec raison, selon nous) considéré la surenchère comme une simple menace de résolution, et n'avait attribué d'effet résolutoire qu'à l'adjudication sur surenchère. Mais la Cour n'a pas tardé à abandonner cette manière de voir, que la doctrine a continué cependant à soutenir et que nous défendrons nous-même.

2. Pau, 2 août 1844. (Daloz, 1846.1.134.) Cf. aussi, D. 1852.1.57 et Dalloz rép., *Enregistrement*, nos 2396, 2410, 2412, 2416, 4197.

de la Cour d'Angers du 9 avril 1902. La Cour a décidé que la surenchère du 1/6 sur adjudication de biens de mineurs ou d'interdits, doit être faite au greffe du tribunal qui a ordonné la vente et non au greffe du tribunal de la résidence du notaire commis à cet effet, alors même que dans le cahier des charges dressé par le notaire, et sur lequel l'adjudication frappée ensuite de surenchère a été prononcée, figure une clause déclarant soumettre le vendeur et l'adjudicataire à la juridiction du Tribunal de la résidence du notaire « pour tous les « effets de l'adjudication ». L'arrêt fournit ce motif que la surenchère ne peut être considérée comme un des effets de l'adjudication, mais bien qu'elle doit, au contraire, avoir pour conséquence d'entraîner la résolution de celle-ci. (Dalloz, 1903.2.163.)

Mais, envisageons spécialement les principaux intérêts (indiqués plus haut), de la question que nous étudions, et voyons les solutions auxquelles la jurisprudence s'est ralliée.

Et d'abord au point de vue des risques :

Si la propriété fait retour au saisi dès la formation de la surenchère, il faut en tirer, avons-nous dit, cette conséquence qu'une perte provenant de la démolition totale ou partielle arrivée par cas fortuit ou force majeure après surenchère mais avant l'adjudication définitive, ne frappe ni le surenchérisseur, ni le premier adjudicataire, mais bien le *saisi*.

C'est ce qui a été jugé par un jugement très intéres-

sant du tribunal de Nice, à la suite du tremblement de terre du 23 février 1887. Une maison sise à Menton avait été saisie sur un sieur F..., mise en vente et adjugée le 9 février 1887, moyennant le prix de 30.620 francs au profit de consorts B... Le 14 du même mois, un sieur R... fit une surenchère du 1/6, portant ainsi le prix à 35.730 francs ; or, le 23 février se produisit la célèbre secousse sismique, qui détruisit en partie la maison ; le surenchérisseur demanda la nullité de sa surenchère.

La question était de savoir laquelle de ces trois personnes en présence (surenchéri, surenchérisseur, et saisi) devait, en définitive, subir les conséquences de la perte partielle de la maison. Le tribunal les fit supporter par le saisi. Son argumentation peut se résumer ainsi :

1° L'adjudicataire surenchéri n'avait acquis qu'à titre provisoire, et sous la condition qu'aucune surenchère ne se produirait ; celle-ci étant survenue, son titre devait s'évanouir, et il y avait lieu de le regarder comme totalement étranger à la vente (1). Il ne pouvait être appelé, en conséquence, à supporter les risques

1. Remarquons en passant que le tribunal de Nice a considéré l'adjudicataire comme propriétaire sous la condition suspensive de la non-survenance d'une surenchère dans le délai légal et non (ainsi que nous l'avons admis plus haut avec la doctrine et la jurisprudence), comme un propriétaire sous la condition résolutoire de l'événement, dans le délai légal, d'une surenchère suivie d'un jugement d'adjudication au profit d'un tiers.

de la perte partielle de l'immeuble. 2° Examinant ensuite la situation du surenchérisseur, le jugement considérait que la surenchère ne l'avait pas immédiatement rendu adjudicataire, car il ne pouvait le devenir que par l'effet du jugement d'adjudication sur surenchère, jusqu'au prononcé duquel son droit se trouvait suspendu ; il ne pouvait donc s'agir de mettre les risques à sa charge. 3° Restait donc le saisi qui, lui seul, devait les supporter.

Appliquant ces principes, le tribunal a décidé que le surenchéri n'avait à payer aucun prix, son acquisition ne s'étant pas réalisée ; que le surenchérisseur devait être déchargé de l'obligation dérivant pour lui de la déclaration de surenchère ; il décida, enfin, qu'il serait établi, à dires d'experts commis à cet effet, si la maison avait subi un dommage suffisant pour faire prononcer l'annulation de la surenchère. Le saisi, enfin, restant propriétaire jusqu'à l'adjudication sur surenchère, supportait la perte en définitive.

Le vendeur primitif, voyant la propriété lui faire retour dès l'instant de la surenchère, va donc pouvoir aliéner efficacement l'immeuble. C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour d'Aix du 22 juin 1892, partant de cette idée que la propriété du premier adjudicataire est résolue, dès la déclaration de surenchère, et que, par suite, les droits du saisi restent exactement les mêmes que ceux dont il était investi avant la première adjudication, en déduit la conséquence suivante : l'aliénation

consentie à un tiers après la surenchère, mais avant qu'une nouvelle adjudication se soit produite, ne pourra être arguée de nullité par l'acquéreur surenchéri ; les seules personnes admises à la critiquer seront le créancier saisissant et les autres créanciers inscrits. (D. 1892.2.577.)

Au même ordre d'idées se rattache l'efficacité des privilèges inscrits dans l'intervalle entre la surenchère et la deuxième adjudication. C'est ce qu'a jugé la Cour de Bordeaux le 24 avril 1845. (D. 1846.2.50.) Il s'agissait en l'espèce d'un immeuble qui avait adjugé été sur saisie à la date du 8 avril 1842 ; survint une surenchère du 1/6 ; le 20 avril de la même année, fut inscrit le privilège d'un vendeur antérieur. La Cour déclara que cette inscription avait été opérée en temps utile ; qu'en effet, de nouvelles enchères s'étant ouvertes et ayant abouti à une nouvelle adjudication le 29 avril au profit d'un tiers, la première avait été détruite ; et qu'enfin, les choses ayant été replacées dès le jour de la surenchère dans l'état où elles étaient avant la vente primitive, l'inscription prise antérieurement à l'adjudication avait efficacement conservé le privilège du vendeur né du chef d'un précédent propriétaire.

La même hypothèse s'est présentée devant la Cour de Besançon qui a, dans un arrêt du 13 juin 1848 (D. P. 1851.2.42) consacré une solution identique.

Le saisi restant propriétaire jusqu'à l'adjudication sur surenchère aura droit aux fruits de l'immeuble jusqu'à

l'adjudication sur surenchère, en supposant bien entendu que ceux-ci ne soient pas nécessaires pour désintéresser les créanciers au profit desquels ces fruits sont immobilisés. Un arrêt de la Cour de cassation du 6 décembre 1870 a décidé que cette immobilisation étant une fiction en faveur des créanciers hypothécaires seuls, ne pouvait être invoquée par l'adjudicataire sur surenchère; qu'en conséquence, l'adjudicataire définitif qui, d'après le cahier des charges, ne devait entrer en jouissance qu'à partir de l'adjudication, ne pouvait se plaindre de ce que le saisi avait perçu les fruits du fonds postérieurement à la transcription de la saisie, mais avant l'adjudication sur surenchère, alors, d'ailleurs que la récolte n'avait été faite qu'après maturité, et en temps convenable, et que tous les créanciers avaient été payés. Dans ses motifs, la Cour suprême rattache nettement cette solution à l'idée que la surenchère suffirait à entraîner la résolution de l'adjudication. (D. 1872.1.438.)

§ 3. — QUELLE EST LA PERSONNE A LAQUELLE L'IMMEUBLE
A APPARTENU ENTRE LES DEUX ADJUDICATIONS ?

Remarquons tout d'abord que l'hésitation ne peut exister à cet égard qu'entre le vendeur et l'adjudicataire définitif; le surenchéri, en effet, a disparu, et il ne saurait plus désormais être question de lui, puisqu'il n'a jamais été propriétaire. Il ne peut donc être recher-

ché ni inquiété à aucun titre : le vendeur et l'adjudicataire sur surenchère vont donc seuls rester en présence.

Remarquons aussi que la question se pose dans les mêmes termes, quel que soit l'événement qui réalise la résolution du titre du surenchéri ; car les effets de la résolution remontent toujours à la date de la première adjudication qui est anéantie dès le principe, ce qui revient à dire que le titre de l'acquéreur disparaît dès le moment où il a pu prendre naissance.

Ceci posé, demandons-nous qui a été propriétaire entre la première et la deuxième adjudication. Comment la jurisprudence a-t-elle solutionné ce problème ?

La Cour de Montpellier a admis, dans un arrêt du 10 décembre 1864 (D. 1865.2.216) que c'est l'adjudicataire sur surenchère qui se trouve investi de la propriété de l'immeuble dans l'intervalle entre les deux adjudications ; la raison en serait, suivant cette cour, que la surenchère ne doit pas avoir pour effet de réintégrer le saisi dans la propriété des biens dont il a été irrévocablement dépouillé par l'effet de la première adjudication.

Mais, cette opinion défendue par M. César Bru, ainsi que nous le verrons plus bas, n'a pas fait fortune en jurisprudence. La Cour de cassation a reconnu, avec infiniment de raison, que la propriété intérimaire ne pouvait appartenir qu'au saisi (arrêt du 7 décembre 1869,

D. 1869.1.31). Les cours d'appel se sont très généralement ralliées à cette théorie (Bordeaux, 24 avril 1845. D. 1846.2.50 ; Besançon, 13 juin 1848. D. 1851.2.42).

L'immeuble est donc réputé avoir été transmis directement du vendeur au deuxième adjudicataire, et cette transmission s'effectue au jour de la seconde adjudication. Voilà donc un principe nettement posé (que la jurisprudence combine étroitement avec le principe suivant lequel la résolution résulterait de la simple déclaration de surenchère). La première adjudication se trouvant par l'effet même de cette déclaration, réputée n'avoir jamais pris naissance, le nouvel acquéreur sera directement investi de l'immeuble au lieu et place du propriétaire et à la date de la seconde adjudication ; dans l'intervalle entre les deux ventes, la propriété résidera, *comme auparavant* sur la tête de ce dernier. Nous pouvons citer à cet égard comme références les divers arrêts que nous avons relatés au paragraphe précédent :

Cass. req., 6 déc. 1870 ; D. P. 1872.1.438.

Cass. civ., 15 janv. 1873 ; D. P. 1873.1.249.

Civ. req., 7 déc. 1868 ; D. P. 1839.1.31.

Aix, 22 juin 1892 ; D. P. 92.2.577.

Le saisi, n'étant dépossédé que par l'adjudication sur surenchère, on en conclut que les hypothèques consenties par le saisi sur l'immeuble jusqu'à la seconde adjudication seront valables et les créanciers pourront

à juste titre en requérir l'inscription jusqu'à la transcription du jugement d'adjudication sur surenchère.

La Cour de cassation a jugé, dans un arrêt du 4 mai 1891 (S. 1891.1.373) que c'est cette transcription du jugement d'adjudication qui, seule, a pour effet d'arrêter le cours des inscriptions et de purger l'immeuble exproprié des hypothèques dont il était grevé ; jusque-là, les hypothèques seront, d'ailleurs, soumises au renouvellement ; par suite, est repoussée la demande en collocation d'un créancier hypothécaire qui a laissé périmer son inscription faute de l'avoir renouvelée dans l'intervalle entre le jugement d'adjudication et sa transcription.

Dans le même sens : Aix, 10 juin 1884.

Nîmes, 11 juillet 1884 (Sirey, 1884.2.155.)

Bordeaux, 1^{er} décembre 1885 (S. 1887.2.167) (1).

II. — *L'adjudication sur surenchère est prononcée au profit du surenchéri lui-même.*

Au jour de la seconde vente, le surenchéri fait un nouveau sacrifice et l'adjudication est prononcée à son profit. Cette seconde adjudication va-t-elle créer pour

1. En sens contraire, toutefois (dispense de renouvellement à partir du jour du jugement d'adjudication lui-même, et non pas seulement à partir de la transcription de ce jugement) : Bordeaux, 19 novembre 1868 (S. 1869.2.117) ; Caen, 9 mai 1871 (S. 1872.2.225) ; Agen, 16 novembre 1886 (S. 1887.2.228) ; Toulouse, 1^{er} mars 1889 (S. 90.2.129).

lui un titre nouveau, de telle sorte qu'il sera censé n'avoir acquis la propriété qu'au moment où le jugement sur surenchère aura été prononcé ? Faut-il dire, au contraire, que le titre du surenchéri sera seulement consolidé, de sorte qu'en définitive, il sera bien devenu propriétaire depuis le jour de la première adjudication ?

Si l'on admet que la simple surenchère suffit à résoudre le titre de l'adjudicataire, il faut en déduire logiquement que la propriété de l'immeuble fait automatiquement retour au saisi ou au vendeur (en général), dès le jour où la déclaration de surenchère a été régularisée au greffe, et qu'elle lui fait retour de telle sorte qu'il est censé ne pas avoir aliéné son bien : le vendeur conservant son immeuble jusqu'à la seconde vente, on peut dire véritablement que c'est alors seulement que l'adjudicataire (quel qu'il soit) devient propriétaire, même s'il n'est autre que le surenchéri lui-même.

De là résultent des conséquences importantes :

Les hypothèques que le saisi aura constituées dans l'intervalle entre la première et la deuxième vente, et qui auront été inscrites antérieurement à la transcription de l'adjudication définitive, seront opposables au premier acquéreur demeuré acquéreur sur surenchère. Citons à ce sujet une très intéressante décision du tribunal civil de la Seine du 21 janvier 1876.

Toujours en partant de cette idée que la simple surenchère du 1/6 suffisait à détruire de suite les

effets de la première vente, et que, en conséquence, l'adjudicataire surenchéri devait cesser, à partir de ce jour, d'être propriétaire, sauf à le redevenir par la suite en se faisant adjuger une seconde fois l'immeuble, le tribunal de la Seine a décidé que rien ne s'opposait, dès lors, à ce que, dans un dire supplémentaire annexé au cahier des charges avant la nouvelle adjudication, il soit inséré certaines mentions destinées à mieux préciser la situation de l'immeuble surenchéri; poussant cette idée à l'extrême, le tribunal a déclaré que le premier adjudicataire lui-même, devenu adjudicataire définitif, était tenu de supporter, sans recours possible contre le vendeur, les charges pouvant résulter de ces nouvelles clauses. L'hypothèse sur laquelle le tribunal avait à se prononcer était la suivante :

Un sieur C..., agissant au nom et comme directeur de la Société Sainte-Marie, s'était rendu adjudicataire, par jugement de la Chambre des criées du tribunal civil de la Seine, le 9 janvier 1875, moyennant un prix principal de 67.000 francs, d'un immeuble sis à Paris et dépendant de la succession de M. S..., père; le 14 janvier suivant, un sieur Joseph S..., l'un des cohéritiers, fit une surenchère du 1/6; et, au jour de la revente, le 15 avril de la même année, la Société Sainte-Marie se porta à nouveau adjudicataire pour 107.000 francs. Or, au moment de sa prise en possession, M. C... trouva l'immeuble occupé par une Société S... et C^{ie}; il signifia congé à celle-ci le 13 mai 1875 pour le 1^{er} janvier 1876,

et, sur son refus de quitter les lieux, assigna la Société S... et C^{ie} en validité du congé. La Société S... et C^{ie} répondit qu'elle tenait sa jouissance de S... père, en vertu d'un bail devant expirer seulement en janvier 1886 lequel était pleinement opposable à M. C... ès-qualités; ce dernier niait l'existence du bail en question, et, *subsidiairement* il soutenait qu'au cas où son existence serait reconnue, il en résulterait pour lui une éviction dont les vendeurs devraient le garantir; en conséquence il appela en cause, outre la Société S... et C^{ie}, les divers ayants droit du *de cujus*, demandant contre eux condamnation à 20.000 francs de dommages-intérêts. Les héritiers S... répondirent que, dès le 5 février, ils avaient fait insérer en suite de l'enchère, un *dire* destiné à compléter l'article 5 relatif aux *baux et locations*, dans lequel *dire* avait été énoncée la prétention de la Société S... et C^{ie}, avec indication des éléments sur lesquels celle-ci se basait pour les maintenir, ajoutant que l'adjudicataire devrait faire, sans recours contre les vendeurs, son affaire personnelle de la difficulté. Les défendeurs ajoutaient qu'en droit, la surenchère du 1/6, régulièrement dénoncée, avait pour effet de résoudre l'adjudication sur laquelle elle avait été formée, et de rompre, par suite, tous les liens de droit que cette adjudication avait pu momentanément créer entre le vendeur et le surenchéri. Si l'enchère primitive n'avait pas mentionné le bail litigieux, du moins ce dernier s'était trouvé inséré par la suite,

plus de deux mois avant la nouvelle adjudication. Or, ni la Société Sainte-Marie appelée à cette adjudication, ni le surenchérisseur, ni aucun des co-llicitants, n'avait protesté contre ce dire qui obligeait, par suite, le nouvel acquéreur ; ce dernier ne pouvait donc avoir ni garanties à exercer, ni dommages-intérêts à réclamer. Le tribunal civil de la Seine a accueilli cette manière de voir, et a débouté le sieur C... de ses demandes, fins et conclusions.

Des arrêts, en sens inverses, ont estimé que la première adjudication n'a pas été résolue, mais seulement menacée de résolution par l'effet de la surenchère ; par suite, le saisi a cessé d'être propriétaire dès le jour de la première adjudication, et les hypothèques que l'adjudicataire a conférées après la première adjudication sont valables, et celles que le saisi a consenties sont nulles.

En ce sens : V. Montpellier, 30 novembre 1864 (D. 1865.2.216). Nîmes, 26 mai 1860 (D. 1861.2.92).

Si la simple surenchère suffit à résoudre la première adjudication, le vendeur étant demeuré propriétaire jusqu'au jour de la deuxième, c'est à lui (ou à ses créanciers, bien entendu) que vont appartenir les fruits perçus entre les deux adjudications. Mais, ainsi que nous l'avons fait observer plus haut, il ne se présentera guère de difficulté sur ce point, dans la pratique, par suite de l'insertion, dans le cahier des charges, de cette clause de style qui stipule que les faits n'appartien-

dront à l'adjudicataire qu'après que l'adjudication sera définitive.

SECTION II

Critique de la jurisprudence

La théorie de la jurisprudence se résume donc dans les trois propositions suivantes :

1° Le titre du premier adjudicataire tombe par suite de l'événement d'une condition résolutoire ; 2° la simple surenchère suffit à opérer cette résolution ; 3° c'est le saisi (le vendeur, d'une façon générale), et non l'adjudicataire définitif, qui est propriétaire du bien, dans l'intervalle entre les deux ventes.

Nous n'insisterons pas sur la première idée, car le caractère résolutoire de la condition qui affecte le titre du premier adjudicataire ne saurait être sérieusement contesté, et nous estimons avoir montré que ce caractère est seul conciliable avec la réalité des choses. Ceci dit, recherchons s'il est exact de dire que le titre du surenchéri s'est trouvé anéanti par l'effet de la simple surenchère ; nous verrons ensuite à qui il convient logiquement et juridiquement d'attribuer la propriété intérimaire de l'immeuble.

Il nous paraît indispensable de préciser la nature juridique de la surenchère du 1/6, et d'expliquer comment cette résolution du titre primitif se trouve opérée.

§ I. — RECHERCHE DE LA NATURE DE LA SURENCHÈRE
DU SIXIÈME

Aux termes de l'article 708 du Code de procédure civile, la surenchère est le droit pour toute personne, moyennant une déclaration faite au greffe dans un délai de huit jours à partir de l'adjudication, d'offrir de prendre l'immeuble au prix d'adjudication, augmenté du 1/6, au cas où aucune nouvelle enchère ne serait portée.

Cet acte va tout d'abord engendrer un lien de droit entre le surenchérisseur d'une part, et, d'autre part, les créanciers et le saisi ; il n'est pas douteux, en effet, que le surenchérisseur, par le seul fait de sa déclaration, s'oblige vis-à-vis du poursuivant, des créanciers inscrits et du vendeur ; il y a bien *engagement* et non pas simple pollicitation. Il ne nous semble même pas inexact de dire qu'il y a promesse, immédiatement acceptée de tous, de prendre l'immeuble pour le montant de la surenchère, au cas où personne ne viendrait offrir un prix supérieur ; de cette promesse, le surenchérisseur ne pourra se dégager qu'avec l'assentiment de tous.

Les textes font pleinement ressortir l'existence de ce lien de droit ; il ne dépendrait pas du surenchérisseur seul de se dégager de l'obligation résultant de sa surenchère, en s'abstenant de faire, dans les trois jours de sa déclaration au greffe, la dénonciation prescrite par l'article 709 du Code de procédure civile ; car, si,

par négligence ou mauvaise volonté, il laissait passer ce délai sans dénoncer, les créanciers poursuivant ou simplement inscrits (et le vendeur lui-même) pourraient faire la dénonciation dans un second délai de trois jours à compter de l'expiration du premier (art. 709), et couvrir ainsi la nullité résultant du défaut d'accomplissement de cette formalité par le surenchérisseur. Si, donc, les parties intéressées n'usaient pas de la faculté que la loi leur reconnaît expressément, et s'abstenaient eux-mêmes de dénoncer, on en devrait conclure qu'un accord tacite a dénoué le contrat né de la surenchère, et déchargé le surenchérisseur de son obligation, ce qui revient à dire qu'en ce cas, l'offre du surenchérisseur aurait été retirée avec le consentement de tous, suivant l'article 709 du Code de procédure civile.

Si, poussant plus loin l'analyse, nous nous demandons quel est le caractère du lien de droit dont il s'agit, nous voyons que nous sommes en présence d'un lien synallagmatique résultant d'un acte qui, sans doute, n'émane que du surenchérisseur mais qui est présumé accepté de part et d'autre (sans faculté de rejet de l'offre); nous apercevons de plus que les créanciers et le saisi sont engagés envers le surenchérisseur, en ce sens que, dès que la surenchère a été régularisée au greffe il ne peut plus dépendre d'eux de la rendre inopérante : le surenchérisseur a *droit* à ce que l'immeuble soit remis en vente sur sa surenchère. Il y a bien,

ici, la réciprocité d'obligations qui caractérise le lien synallagmatique.

En même temps que ce lien se forme, le sort de l'adjudication se trouve menacé. On peut, d'ailleurs, aller jusqu'à dire que la première adjudication n'a pas pu régler définitivement le sort de l'immeuble, puisque la manifestation, dans le délai légal, d'une offre supérieure formée également dans les formes légales, suffit à tout remettre en question. Cette menace existait (si l'on peut ainsi s'exprimer), à l'état latent, tant que les huit jours n'étaient pas écoulés; et la formation de la surenchère, loin d'être le point de départ d'une aliénation nouvelle, n'est que la continuation des premières enchères lesquelles n'ont pas produit le plus haut prix désirable.

L'événement de la surenchère ne démontre-t-il pas, à l'évidence, que ce plus haut prix n'avait pas été obtenu ! Il n'y a, dès lors, qu'une chose à faire : remettre l'immeuble en vente aux enchères publiques.

Mais alors, si la surenchère n'est autre chose que la continuation des premières offres faites de vive voix à la barre du Tribunal, peut-on vraiment dire qu'il y ait là une différence fondamentale et essentielle entre la déclaration de surenchère et la simple enchère orale ? Nous ne le croyons pas ; car l'une et l'autre ne sont autre chose, à notre sens, quel'offre (immédiatement acceptée) de prendre l'immeuble pour une somme que l'on indi-

que, et qui est plus forte que celle précédemment offerte. Si la simple enchère, aussi bien que la surenchère n'est couverte par aucune offre supérieure, l'enchérisseur peut, de même que le surenchérisseur, exiger que l'adjudication soit prononcée à son profit.

Sans doute, la surenchère ne se fait ni dans les mêmes conditions, ni dans le même lieu que la simple enchère ; mais, il n'en résulte pas une différence essentielle et tenant au fond même de l'une et l'autre institution : spécialement, on sait que la surenchère seule doit être dénoncée, alors que le simple enchérisseur n'est tenu d'aucune obligation semblable ; mais c'est là une particularité qui provient exclusivement de ce fait qu'à l'audience, tous les intéressés sont en mesure de se présenter eux-mêmes ou, tout au moins, de se faire représenter, tandis que la surenchère se régularise hors la présence des intéressés ; il fallait organiser pour ceux-ci, dans ce dernier cas seulement, une procédure destinée à leur donner connaissance de l'offre d'un prix plus élevé, qui n'avait pu directement leur être révélée. Il n'y a, dans la dénonciation de la surenchère, rien qui s'oppose à l'assimilation des deux institutions.

Il serait inexact de dire que la surenchère, à la différence de la simple enchère, est un acte *solennel* n'existant que par l'accomplissement au greffe des formalités requises par l'article 709, et notamment par l'existence d'un procès-verbal dressé devant le

greffier et signé par lui ; un grand nombre d'auteurs considèrent cependant la surenchère comme un acte solennel ; l'écrit apparaîtrait alors véritablement comme une condition essentielle, au point que la surenchère s'identifierait avec l'écrit. Si cette manière de voir était exacte, il faudrait en conclure que cet acte devrait nécessairement être achevé dans le délai légal. C'est l'opinion de M. Glasson qui décide que le procès-verbal constatant la surenchère « est exigé » non seulement pour la preuve, mais aussi pour « l'existence même de cette surenchère, de même » que l'adjudication serait inexistante si le jugement « qui doit le constater n'existait pas par écrit ». C'est à tort, selon nous, que l'on vient introduire en procédure cette théorie de la distinction des actes solennels et des actes pour lesquels l'écrit n'est exigé que *ad probationem*. « L'acte de surenchère n'est pas, dit M. Tis- » sier, un acte solennel en ce sens qu'il n'aurait d'exis- » tence qu'après la rédaction de l'écrit ; mais c'est un » acte formaliste, comme tous les actes de procédure, » comme les jugements, comme les actes judiciaires. » La loi exige essentiellement la comparution devant » le greffier et la déclaration du greffier qui en donne » acte. Reçue par le greffier, la déclaration de suren- » chère a une existence légale ; sans doute, il faudra » qu'un écrit soit ensuite rédigé, elle serait nulle si elle » n'était pas constatée par écrit ; mais l'écrit, exigé à » peine de nullité, pourrait être fait après le délai, si on

« n'avait pas pu le faire avant l'expiration du huitième
« jour (1). »

Le procès-verbal de surenchère est donc entièrement distinct de la surenchère elle-même ; il est donc inexact de le considérer comme une condition de fond de cette institution, et de conclure de ce chef à l'existence d'une différence essentielle entre la surenchère et la simple enchère.

De même que la simple enchère, la surenchère du sixième est, avant tout, une manifestation de volonté, que le procès-verbal du greffier se bornera à enregistrer.

Prétendrait-on baser une différence fondamentale entre nos deux institutions sur ce fait que la surenchère seule inaugure une procédure nouvelle aboutissant à une seconde séance d'enchères et à une seconde adjudication ?

1. Voy. *Glasson. Précis de Procéd. civile*, t. I, p. 166 ; voir aussi note de M. Glasson, 1892.2.201. — *Dutruc*, Supplément de *Carré et Chauveau*, v^o *Surenchère*, n^o 19. — Voir, sur la question, l'étude de M. Tissier dans la *Gazette des Tribunaux* du 8 juillet 1909, sous ce titre : *Des conditions de validité d'un acte de surenchère*. La question s'est très fréquemment présentée, de savoir s'il y avait lieu de considérer comme valable une surenchère, lorsque le procès-verbal est dressé après l'expiration du huitième jour. On considère en général que la loi a exigé uniquement que la *déclaration* seule soit faite au greffier dans le délai de huit jours. En ce sens, Limoges, 7 décembre 1891 (S. 1893.2.151). *Gaz. des Trib.*, 21 avril 1907 (Rennes, 18 mars 1907). Brest, 12 décembre 1907 (*La Loi*, 26 déc. 1907). Avignon, 6 mai 1909 (*Gaz. des Trib.*, 8 juillet 1909).

L'argument se retournerait contre son auteur, car il montre d'une manière frappante que la surenchère n'est autre chose que la continuation des enchères ; la surenchère, en effet, a révélé que le premier prix d'adjudication n'avait pas représenté la valeur juste de l'immeuble ; or, pour permettre à celui-ci d'atteindre cette juste valeur, il n'y a, encore une fois, qu'un seul moyen, c'est de le remettre en vente, ou, plus exactement, de *continuer* les formalités de la vente, la deuxième séance d'enchères apparaissant comme la suite de la première (V. Dalloz, *Répertoire*, v^o *Surenchère*, n^o 374).

On pourrait faire observer, enfin, que, dans le cas de nullité d'une enchère, l'enchérisseur précédent demeure dégagé de l'obligation résultant de son offre, tandis que la nullité de la surenchère laisse subsister les effets de la première adjudication, et les droits du premier adjudicataire (Arg. art. 705, C. Pr. c.). Mais, il serait facile de répondre que ce texte s'explique par une considération d'ordre purement pratique, et non par l'existence d'une différence de fond entre enchère et surenchère : à la séance des enchères, il serait, en fait, impossible de rechercher quel a été le précédent enchérisseur ; d'autre part, en ce qui concerne la nullité de la surenchère, l'anéantissement de la première adjudication entraînerait des frais considérables, puisque l'on serait obligé de recommencer le tout, dès le début ; en outre, on courrait le risque de voir diminuer

le prix d'adjudication, ce qui serait précisément contraire au but poursuivi par la loi (1).

En définitive, toutes ces prétendues différences relevées entre la surenchère et la simple enchère faite oralement à la barre du tribunal, sont commandées, par des considérations d'ordre purement pratique ; elles sont, en réalité, secondaires. Il y a, dans l'une et l'autre, une offre de prendre l'immeuble pour un prix indiqué, au cas où nul ne viendrait ensuite faire une nouvelle offre plus généreuse. La surenchère est par conséquent la continuation des enchères.

Donc, la situation de l'immeuble va demeurer incertaine jusqu'au moment où le jugement d'adjudication sur surenchère viendra fixer définitivement le prix de l'immeuble.

§ 2. — EFFET EXACT DE LA SURENCHÈRE DU SIXIÈME

Cette situation est à double issue : ou bien, l'adjudicataire surenchéri conserve l'immeuble moyennant sacrifice suffisant ; ou bien, l'adjudication est prononcée au profit d'un tiers.

Nous supposons d'abord que la surenchère aboutit à une adjudication au profit d'une autre personne que le surenchéri.

Les enchères, un moment interrompues, ont continué

1. *Carsonnet*, t. V, 2^e édit., p. 27.

jusqu'au deuxième jugement qui est venu fixer irrévocablement le sort de l'immeuble. On peut considérer que tous les événements qui se sont succédé avant le jour de l'adjudication sur surenchère, devront être réputés non avenus ; mais, à notre sens, c'est à cette époque seulement qu'il convient de les regarder comme tels ; auparavant les droits du surenchéri n'étaient pas anéantis, et celui-ci avait des chances de garder l'immeuble. En d'autres termes, nous considérons bien que le droit de l'adjudicataire surenchéri a été résolu, mais que cette condition résolutoire n'est pas réalisée par le fait seul de la déclaration de surenchère. Nul ne peut être fixé sur le sort du bien avant le jugement qui sera rendu sur la surenchère, et qui seul sera attributif de propriété ; nous rejetons donc, sans hésitation, la théorie de la jurisprudence qui considère que la simple surenchère suffit à exproprier l'acquéreur d'une façon absolue ; il nous apparaît invraisemblable qu'un acte qui, comme la surenchère du 1/6, a pour but de créer une incertitude qui n'existait certes pas avant sa déclaration, puisse avoir précisément pour but d'opérer, d'une manière définitive l'anéantissement de l'aliénation sur laquelle elle est formée.

Avant le jugement définitif, le surenchéri doit être provisoirement considéré comme propriétaire ; il a, en effet, en mains, divers moyens de conserver l'immeuble : il peut d'abord consolider son titre en faisant un sacrifice suffisant pour se faire adjuger l'immeuble à nou-

veau ; il le peut aussi en s'entendant avec le surenchérisseur pour obtenir le retrait de sa surenchère (en supposant, d'ailleurs, qu'il ait obtenu le concours préalable de tous les intéressés : poursuivant, créanciers inscrits et saisi) ; enfin il demeure propriétaire incommutable si la surenchère est nulle, et s'il parvient à en faire prononcer la nullité.

Qu'est-ce à dire, sinon que la simple surenchère ne résout pas l'adjudication, mais bien qu'elle se borne à la menacer d'une résolution ?

Si nous supposons, à présent, que la seconde vente est prononcée au profit du surenchéri, nous considérons que celui-ci a fait défaillir cette menace d'éviction, qu'il a écarté la condition résolutoire qui affectait son titre.

La situation du surenchéri du 1/6 maintenu dans ses droits, est, en effet, la même que celle du surenchéri du 1/10 demeuré adjudicataire définitif ; or, nous verrons que ce dernier, lorsqu'il conserve l'immeuble, est dispensé par l'article 2189 du Code civil de faire transcrire son second titre, dans le cas où il aurait fait transcrire le premier ; c'est donc que la loi considère le premier contrat comme *affermi*, et le surenchéri comme étant bien devenu propriétaire à la date, et par l'effet de ce contrat original. Il n'y a pas de raison pour en décider différemment en ce qui concerne le surenchéri du 1/6.

Nous avons vu d'ailleurs (à part l'exception signalée

plus haut et résultant du jugement du tribunal civil de la Seine du 21 janvier 1876) (1) que la jurisprudence admettait l'assimilation.

La doctrine s'est, en majorité, ralliée à cette théorie qui ne voit dans la simple surenchère qu'une menace de résolution et non l'accomplissement de cette résolution elle-même (2).

« Comment pourrait-on concevoir, observe notamment M. Garsonnet, que la déclaration faite au greffe
« du tribunal par un simple particulier, puisse avoir
« pour effet d'anéantir un procès-verbal d'adjudication
« qui est l'œuvre d'une juridiction ? »

Il faut, d'ailleurs, bien observer que cette déclaration de surenchère n'a par elle-même, *aucune efficacité*, puisque, à l'expiration de la quinzaine qui suit sa dénonciation, elle est suivie d'un jugement qui en prononce la validité.

Mais, alors, ne serait-on pas tenté de dire que c'est précisément cette décision judiciaire validant la surenchère, qui vient détruire l'œuvre du tribunal qui a prononcé l'adjudication, en réalisant l'effet résolutoire que la jurisprudence attribue (à tort selon nous) à la surenchère elle-même ?

1. Voy. plus haut, p. 34 et suiv.

2. *Glasson*, t. II, p. 368 ; *Garsonnet*, t. IV, n° 725 ; *Bioche*, n° 420 ; *Grenier* (Hypothèques), n° 438 ; *Persil* (*Régime hypothécaire*), n° 41 ; *Pigeau*, p. 270 ; *Debladis* (*De la surenchère*) : thèse Paris, 1899, p. 56 ; *Chavenu*, *Quest.* 2404. 3 ; *Seligman*, n° 54.

Cette idée pourrait évidemment séduire au premier abord ; le premier jugement n'aurait d'effet que jusqu'à l'admission de la validité de la surenchère. Immédiatement après, le premier adjudicataire serait dégagé de toute ses obligations, et ne pourrait, en conséquence, réclamer aucune espèce de droit. Nous ne croyons pas, cependant, que ce raisonnement soit exact : le jugement qui prononce la validité de la surenchère se borne, en effet, à déclarer que la procédure suivie a été régulière, à constater que la déclaration a bien été faite dans les huit jours de la première adjudication, qu'il y a bien eu dénonciation dans les conditions prescrites à l'article 709 du Code de Procédure civile ; enfin, après avoir validé la surenchère, il fixe le jour où il sera, en la salle des criées du tribunal, procédé à la revente de l'immeuble. Mais ce jugement ne fait rien de plus ; il ne met pas un terme à l'incertitude existant sur la personne de l'adjudicataire de l'immeuble, incertitude qui, encore une fois, se prolongera tant que le résultat de l'adjudication définitive ne sera pas connu. Le jugement de validité ne peut donc pas réaliser l'éviction qui menace l'acquéreur depuis le jour de la déclaration de surenchère, puisque (ainsi que nous l'avons vu plus haut) ce dernier pourra écarter cette menace en enchérissant à nouveau et en se faisant adjuger une seconde fois l'immeuble qu'il sera sûr de garder irrévocablement.

Pour résumer notre pensée, nous ne concevons pas

comment la résolution de la première adjudication pourrait résulter d'un acte *qui n'aurait pas pour but de fixer d'une manière incommutable la situation du bien.*

M. Glasson se rallie franchement à l'opinion suivant laquelle la surenchère ne constitue qu'une simple menace de résolution ; cette doctrine est la « plus conforme à la « vérité des faits, et aussi celle qui conduit aux conséquences juridiques les plus raisonnables ». Nous avons vu que cette thèse avait été admise par la Cour de cassation dans son arrêt du 24 avril 1855 (D. P. 1855.1.202), lequel avait déclaré que, si la menace de résolution pouvait bien aboutir à libérer l'adjudicataire de l'obligation de payer le prix, il était néanmoins investi de la propriété de l'immeuble ; mais, nous avons vu aussi que la Cour suprême n'avait pas persisté dans cette manière de voir, et n'avait pas tardé à affirmer sa jurisprudence dans le sens de l'effet résolutoire attaché à la simple déclaration de surenchère.

§ 3. — A QUI APPARTIENT, SELON NOUS, L'IMMEUBLE DANS
L'INTERVALLE ENTRE LES DEUX ADJUDICATIONS ?

La question, bien entendu, ne se pose qu'au cas où l'adjudication est prononcée au profit d'une autre personne que le surenchéri.

Suivant l'opinion de M. César Bru, le droit de l'adjudicataire définitif remonterait au jour de la première adjudication. Celle-ci aurait réalisé l'expropriation du

saisi d'une façon irréparable et définitive, et, la surenchère n'ayant pu avoir pour effet de faire revivre à son profit un droit perdu pour lui, ce serait, par la force même des choses, l'adjudicataire sur surenchère qui, seul, pourrait être propriétaire dans l'intervalle entre les deux adjudications. Dans cette opinion, le premier adjudicataire n'aurait détenu matériellement l'immeuble pendant ledit intervalle que pour le compte et au nom de l'adjudicataire sur surenchère.

On suppose alors que le surenchéri aurait reçu à cet effet un mandat de l'acquéreur définitif ; le premier adjudicataire aurait, en quelque sorte, contracté, au moment des premières enchères, et en vue du cas où une surenchère viendrait à se produire, l'engagement ou bien de se porter une seconde fois adjudicataire en couvrant l'offre du surenchérisseur, ou bien, de conserver le bien et de le rendre à celui-ci (ou à tout autre) lors de l'adjudication finale. C'est par suite de ce raisonnement factice, et à l'aide de cette fiction de mandat, que l'on explique la substitution de l'adjudicataire définitif à l'adjudicataire surenchéri.

On conçoit assez difficilement, en l'absence d'un texte formel à cet égard, l'existence d'un semblable mandat. Cette convention tacite est même tout à fait invraisemblable ; elle est nettement contraire à l'intention évidente des parties, et à la réalité des choses : le premier adjudicataire a, en effet, manifestement entendu acquérir *pour son propre compte*, et avec le désir de conser-

ver à son profit exclusif le bénéfice de son acquisition. Comment admettre que le premier adjudicataire ait ainsi consenti, au moment de son contrat, à conserver le bien pour le compte d'un tiers, — inconnu de lui, — qui viendra ultérieurement lui enlever son immeuble ? L'opposition d'intérêts est frappante.

Enfin, c'est à tort que l'on vient dire que le vendeur s'est trouvé irrémédiablement dépouillé dès le jour de la première vente ; il y a lieu, selon nous, de considérer que le vendeur a conservé la propriété de l'immeuble jusqu'au jour de la deuxième adjudication, lorsque celle-ci est prononcée au profit d'une autre personne que le surenchéri.

Il y a, en effet, dans ce cas, résolution du titre de ce dernier ; par suite, les choses se sont trouvées replacées dans l'état où elles étaient avant le jour de cette adjudication. On doit donc considérer, par application du principe général posé à l'article 1183 du Code civil, que le vendeur est resté propriétaire jusqu'au jour où la condition résolutoire se réalise.

Comment supposer, d'ailleurs, que l'adjudicataire définitif ait pu devenir propriétaire avant d'avoir manifesté son intention d'acquérir ? Il est inutile, selon nous, de chercher à faire remonter le droit de l'adjudicataire définitif à une époque antérieure à son acquisition, à une époque où il n'avait pu encore se révéler.

Remarquons, enfin, avec M. Garsonnet, qu'une adjudication ne peut être que déclarative, confirmative ou

translative ; or, elle n'est pas déclarative, le deuxième adjudicataire n'étant pas encore propriétaire ; elle n'est pas confirmative, l'adjudicataire sur surenchère n'acquérant que pour la première fois ; elle ne peut donc être que translative, et elle n'exproprie le saisi qu'à sa date.

L'intérêt de la question est considérable :

1° Si, comme l'estime M. César Bru, la propriété de l'adjudicataire définitif remonte au jour de la première adjudication, l'adjudicataire surenchéri, comme tout mandataire, a le droit, pour toutes les dépenses qu'il a faites sur l'immeuble, de se faire indemniser par l'adjudicataire sur surenchère. Si on décide, au contraire, que ce dernier n'acquiert qu'au jour de son adjudication, c'est au saisi, demeuré propriétaire jusque-là, que l'adjudicataire intérimaire devra s'adresser pour se faire indemniser des améliorations par lui faites sur l'immeuble dans l'intervalle entre les deux adjudications. C'est ce que décide formellement, du reste, l'arrêt du 15 janvier 1873 (D. P. 1873.1.249) dont nous avons parlé plus haut.

2° D'après nos adversaires, l'adjudicataire définitif aura droit aux fruits échus où perçus entre les deux adjudications ; si, en fait, l'adjudicataire intérimaire les a touchés, il en doit rendre compte à son mandant, c'est-à-dire à l'adjudicataire définitif. D'après notre thèse, au contraire, ces fruits doivent, en stricte logique, revenir au saisi ou à ses créanciers, puisque c'est lui qui en a été propriétaire pendant cette période.

Cependant cette conséquence est rejetée par l'immense majorité des auteurs et par la jurisprudence ; si les fruits ont été perçus par l'adjudicataire surenchéri, ils doivent lui demeurer acquis, leur perception étant très généralement considérée comme un fait contre lequel la rétroactivité ne peut rien. La jurisprudence fait, en cette matière, une application de cette idée que la fiction de la rétroactivité n'opère que sur les conséquences juridiques des actes qu'elle frappe, mais qu'elle est sans influence sur les simples faits dont la réalisation ne peut sérieusement être mise en question. Nous retrouverons cette tendance et l'application de ces principes en matière de surenchère du dixième, relativement à la perception des fruits pendant la période intérimaire.

Rappelons ici que le cahier des charges contiendra, presque toujours, une clause qui coupera court à toute difficulté sur ce point, et qui stipulera que l'adjudicataire n'entrera en jouissance de l'immeuble et n'en recueillera les fruits, par conséquent, qu'après que l'adjudication sera définitive. L'intérêt de notre controverse n'existera donc qu'au cas où le cahier des charges sera muet sur la question des fruits, et ne contiendra pas cette clause de style.

Nous considérons, cependant, que la jurisprudence use, à l'égard du surenchéri, d'une bienveillance exagérée en lui permettant de faire siens les fruits perçus dans l'intervalle entre les deux adjudications : en lui

accordant ces fruits, elle semble le considérer comme un possesseur de bonne foi, ce qu'il n'est certainement pas, ne pouvant raisonnablement ignorer la cause de résolution qui menace son titre, et le rend singulièrement fragile ; alors on ne peut expliquer juridiquement pourquoi les fruits lui sont attribués ; il ne doit ni le prix ni les intérêts, et par suite cette attribution lui est faite sans cause.

3° D'après la théorie de M. César Bru, les hypothèques consenties par le saisi et d'une façon générale, tous les droits réels consentis par les vendeurs et transcrits (ou inscrits) postérieurement à la transcription de la première adjudication, ne sont pas opposables à cet acquéreur définitif, alors même que ces hypothèques et droits réels auraient été transcrits ou inscrits avant la publicité du second contrat. On considère, en effet, dans cette théorie, que l'adjudicataire définitif devenu propriétaire à l'égard du saisi (ou du vendeur, en général) dès le jour de l'adjudication primitive, a acquis au regard des tiers à dater du jour de la transcription de cette adjudication. Nous estimons, au contraire, que l'adjudicataire définitif qui n'est devenu propriétaire à l'égard de son vendeur que depuis le jour de la deuxième adjudication, n'a acquis à l'égard des tiers que depuis le jour de la transcription de cette deuxième adjudication, et que les hypothèques et droits réels consentis par le vendeur et rendus publics avant la date de cette transcription, sont opposables à l'adjudicataire défini-

tif, même lorsqu'ils n'ont été publiés qu'après la transcription de la première adjudication. Hâtons-nous d'ajouter que la question est plus théorique que pratique, car, en fait, on ne transcrira pas la première adjudication, de sorte que, de toutes manières, les tiers pourront inscrire efficacement leurs droits jusqu'au jour de la transcription de la dernière vente.

4° D'après la théorie de M. César Bru, le premier jugement d'adjudication dûment transcrit purge toutes les hypothèques, antérieurement inscrites sur l'immeuble, et c'est dès l'époque de cette transcription que les hypothèques ont produit leur effet légal conformément à l'article 717 du Code de procédure civile, et que, par conséquent, leur renouvellement cesse d'être nécessaire, le droit des créanciers se trouvant désormais transporté sur le prix. D'après notre théorie, au contraire, cet effet légal ne sera réalisé que par l'effet de la transcription de la deuxième adjudication. Les inscriptions hypothécaires doivent donc être renouvelées jusqu'au jour de cette transcription.

La question se pose dans les mêmes conditions sur le point de savoir si les créanciers à hypothèque légale sommés conformément à l'article 691 du Code de procédure civile doivent, pour conserver leur droit de suite, s'inscrire avant la transcription du premier jugement ou la transcription du second.

5° En supposant qu'un précédent vendeur n'ait pas exercé son action en résolution pour défaut de paie-

ment d'un prix de vente antérieur, avant la première adjudication (ainsi que l'article 717 du Code de procédure civile lui en faisait l'obligation, à peine de perdre son droit à l'égard de l'adjudicataire) faut-il dire que ce vendeur a recouvré son droit par suite de la disparition de la première adjudication ?

La question est complexe :

Bien entendu, si l'on admet, ainsi que nous l'avons fait plus haut, que la première adjudication n'a été détruite que par l'adjudication intervenue sur la surenchère, la question ne se posera pas, car, de toutes manières, et sitôt le jugement d'adjudication rendu, l'exercice par le vendeur de son action en résolution sera impossible : si, en effet, le vendeur n'a pas exercé cette action avant la première adjudication, il ne le pourra pas davantage par la suite, car on lui opposera toujours, soit cette adjudication (tant qu'elle n'est encore que menacée de résolution, mais non encore résolue), soit l'adjudication sur surenchère.

Mais, avons-nous dit, la jurisprudence considère que la résolution résulte de la simple surenchère ; dans cette opinion, sitôt la condition résolutoire réalisée (la seconde adjudication n'étant pas prononcée encore), l'action en résolution du vendeur précédent impayé, ne sera pas admise si l'on fait remonter la propriété de l'adjudicataire définitif au jour de la première adjudication ; au contraire, si l'on décide que le saisi conserve la propriété de son immeuble jusqu'au jour de la

deuxième adjudication, l'action du vendeur impayé sera recevable.

6° Que décider de la faculté pour le tiers qui a acquis l'immeuble du saisi postérieurement à la transcription du procès-verbal de saisie, de conserver le bénéfice de son acquisition, en faisant la consignation exigée à l'article 687 du Code de Procédure civile ?

Les partisans de l'effet rétroactif de l'adjudication définitive dénie la faculté, pour l'acquéreur volontaire de conserver le bien en consignat, après le jour de la seconde adjudication, puisque le saisi a cessé d'être propriétaire. Mais, ceux qui, comme nous l'avons fait, dénie tout effet rétroactif à l'adjudication définitive, accordent au contraire, à l'acquéreur volontaire, le droit de conserver le bien moyennant consignation opérée avant le jour de la seconde adjudication.

C'est dans cet esprit que la jurisprudence a décidé que le saisi peut, après la surenchère, aliéner l'Immeuble, à condition que cette aliénation soit faite avant l'adjudication finale, et que l'acquéreur désintéresse intégralement en principal, intérêt et frais, le saisisant et les créanciers parties à la saisie ; voyons dans ce sens : Aix, 22 juin 1892 (D. P. 1892.2.577).

Ceci semble parfaitement logique, et cependant, nous estimons que l'on doit aller plus avant dans le problème, et qu'alors il y a lieu de distinguer. Nous considérons en effet, qu'une aliénation volontaire émanant du saisi postérieurement à la surenchère, aurait pour consé-

quence de rendre inefficace, caduque, si l'on peut ainsi s'exprimer, la surenchère formée au greffe par le tiers désireux d'acquérir l'Immeuble. Or, le surenchérisseur a le droit d'exiger que cette revente ait lieu, et, dès l'instant où la déclaration de surenchère a été faite au greffe, le saisi ne peut, d'aucune manière, entraver le droit incontestable qu'a le surenchérisseur de se faire adjuger l'immeuble en faisant, si bon lui semble, lors de la revente, un sacrifice suffisant pour cela. Nous estimons donc que l'acquéreur volontaire qui a traité avec le saisi postérieurement à la surenchère, mais antérieurement à la deuxième adjudication, ne peut d'aucune manière, conserver le bénéfice de son acquisition. Nous accordons, au contraire, à l'acquéreur volontaire, la faculté de conserver l'immeuble, en opérant sa consignation, même dans l'intervalle entre la surenchère et la deuxième adjudication, lorsque son acquisition remonte à une époque antérieure à la surenchère ; car, antérieurement à celle-ci, le saisi n'a pas encore tenu vis-à-vis du surenchérisseur — qui ne s'est pas encore manifesté, — de l'*obligation* de ne pas s'opposer à la remise en vente du bien sur la surenchère.

Mais, de toutes façons, et sans qu'il soit utile pour cela de rechercher qui a été propriétaire de l'immeuble entre les deux adjudications, nous considérons que celui qui a acquis ce bien du saisi, postérieurement à la déclaration de surenchère ne peut le conserver moyennant consignation.

Nous sommes pleinement d'accord avec les tribunaux pour décider que la propriété de l'adjudicataire définitif ne prend naissance qu'à dater du jour du deuxième jugement (le seul qui soit prononcé à son profit). Et cette manière de voir est certainement fort logique, quoi qu'en disent nos adversaires.

Il serait, selon eux, bizarre et même choquant de rendre au saisi, dans l'intervalle entre les deux adjudications, la propriété dont la première l'avait dépouillé; ce résultat serait contraire à l'intérêt des créanciers parties à la saisie. La surenchère est une institution favorable à ces créanciers, puisqu'elle a pour but essentiel de permettre à l'immeuble d'atteindre son plus haut prix ; elle leur nuirait, au contraire, « si le saisi » et ses ayants cause rentraient à leur détriment dans « les droits que la première adjudication leur a enlevés ». Nous ne croyons pas, cependant, que ce raisonnement soit exact. Selon nous, le maintien de la propriété au saisi jusqu'au jour de l'adjudication sur surenchère, n'est pas de nature à leur porter préjudice.

Aucun des avantages résultant de la saisie ne saurait être perdu pour eux :

a) De toutes manières, il est évident que le saisi a définitivement perdu, à dater du jour du commandement, le droit de donner à bail ses immeubles ; les créanciers (ainsi que l'adjudicataire définitif) pourraient en demander la nullité dans les conditions détermi-

nées à l'article 684 du Code de procédure civile.

b) Les créanciers doivent logiquement bénéficier jusqu'au jour de la seconde adjudication, de l'immobilisation des fruits résultant de la transcription du procès-verbal de saisie (1).

c) Les aliénations et constitutions des servitudes et droits réels, postérieures à la transcription du procès-verbal de saisie, sont nulles, sans que cette nullité ait même besoin d'être prononcée (art. 686). Et, personnellement, nous considérons même, avons-nous dit, que le tiers qui aurait acquis du saisi postérieurement à la surenchère n'aurait pas la faculté de conserver le bénéfice de son acquisition en effectuant la consignation exigée par l'article 687. Que s'il a acquis antérieurement à la surenchère, cette consignation peut être utilement effectuée jusqu'au jour de la deuxième adjudication. Mais, en supposant que l'aliénation faite par le saisi soit ainsi consolidée, les créanciers saisissant ou simplement inscrits, ne peuvent s'en plaindre, puisqu'ils sont sûrs alors d'être intégralement remplis des sommes qui leur sont dues, en principal, intérêts et frais.

Enfin, si l'on admet (ce que certains auteurs contestent cependant) que le saisi conserve, après la trans-

1. Nous avons vu cependant que la jurisprudence considère que l'adjudicataire surenchéri fait siens les fruits perçus par lui dans la période intérimaire.

cription du procès-verbal de saisie, le droit d'hypothéquer l'immeuble, cette hypothèque ne saurait nuire aux créanciers parties à la saisie, puisqu'elle prend rang après leurs propres inscriptions (1).

On voit donc que l'objection que nos adversaires ont tirée de l'intention même du législateur et de l'intérêt des créanciers saisissants et inscrits, peut aisément être écartée, ces créanciers conservant jusqu'au jour de l'adjudication sur surenchère le bénéfice des dispositions favorables et protectrices pour eux, édictées par la loi, et résultant de l'état même de la saisie.

Nous pouvons ainsi résumer les effets de la surenchère du 1/6, en décidant que la déclaration faite au greffe par le surenchérisseur crée pour l'adjudicataire une menace d'éviction qui se réalisera seulement par l'effet du jugement définitif, si celui-ci est prononcé au profit d'un autre que lui, et qui sera écartée au cas où l'adjudication finale serait à nouveau prononcée à son profit, cette seconde adjudication n'ayant, dans ce

1. Mais, parmi les créanciers parties à la saisie, il peut se trouver des créanciers chirographaires ; ceux-ci vont se voir primés par le nouveau créancier hypothécaire dont les droits résultent d'un acte du débiteur postérieur à la transcription de la saisie. La question est évidemment délicate ; remarquons, toutefois, que, à mettre les choses au pire, et à supposer que les créanciers chirographaires soient sacrifiés, ils ne seront, en somme, que les victimes de leur propre imprudence, en ne stipulant pas une garantie hypothécaire de leur débiteur, ou en négligeant de l'obtenir judiciairement.

cas d'autre effet que de consolider le titre du surenchéri et de donner à sa propriété le caractère incommutable qui lui manquait.

A supposer que l'immeuble soit adjudgé à un tiers, le titre du premier adjudicataire se trouve résolu, ce qui revient à dire que, jusqu'au jour de la seconde vente, les choses sont replacées dans l'état où elles se trouvaient avant la première ; en un mot : que la propriété réside sur la tête du saisi jusqu'au jour de l'adjudication définitive.

CHAPITRE II

Effets de la surenchère du Dixième

La surenchère du dixième sur aliénation volontaire est un moyen, pour les créanciers hypothécaires, de provoquer publiquement la discussion de la valeur de l'immeuble qui est affecté à la garantie de leurs droits (lorsque leur débiteur a aliéné cet immeuble). L'étude de cette institution est, en droit civil, étroitement liée à celle du droit de suite. Elle est, en effet, le corollaire indispensable de la faculté reconnue à tout acquéreur volontaire, de purger son bien des charges qui le grèvent.

Cette faculté de purger peut, au premier abord, sembler exorbitante : elle se justifie cependant, par cette considération que, dès l'instant où la valeur véritable de l'immeuble hypothéqué s'est trouvée atteinte, et où les créanciers ont la certitude que le bien a produit tout ce qu'il pouvait donner, l'hypothèque n'a plus de raison de subsister ; alors même que tous les créanciers inscrits n'auraient pas été intégralement désintéressés, l'immeuble doit être entièrement libéré.

L'intérêt économique de cette institution n'est pas sérieusement discutable ; et la purge n'est autre chose que la procédure imaginée par la loi pour parvenir à la fixation de la valeur exacte de l'immeuble, sur laquelle seulement les créanciers exerceront leur droit de préférence.

Cette procédure ne fonctionne que dans les ventes autres que sur expropriation forcée ; dans ce dernier cas, en effet, toutes les précautions ont été prises par la loi pour lier les créanciers aux poursuites, de sorte qu'ils ont été en mesure de venir surveiller eux-mêmes de près leurs intérêts ; puis, les formes mêmes de l'adjudication donnent aux créanciers et au saisi l'assurance que l'immeuble a été vendu son prix le plus élevé ; aussi la loi décide-t-elle que la purge est automatiquement opérée par l'effet de l'adjudication sur saisie : les créanciers n'exerceront leur droit de préférence que sur le prix obtenu, et, sitôt que celui-ci aura été distribué, l'acquéreur fera radier toutes les inscriptions frappant son bien.

Aucune garantie semblable n'existe pour les créanciers dans le cas de vente à l'amiable ; ici, tous les dangers sont possibles : le débiteur a, peut-être, vendu à des conditions très désavantageuses ; il s'est, peut-être, entendu avec l'acquéreur pour dissimuler une partie de ce prix.

Si cet acquéreur désire libérer son bien, il devra offrir son prix aux créanciers inscrits ; il leur adressera, à cet effet des notifications, conformément aux arti-

cles 2183 et 2185 du Code civil, et ces notifications serviront à éclairer leur option. Alors, de deux choses l'une :

Ou les créanciers accepteront l'offre en laissant écouler sans protestation le délai de quarante jours à eux imparti par la loi, et alors le prix de vente sera définitivement fixé à leur égard, et ils ne pourront rien exiger de plus. Ou bien ils rejeteront l'offre comme insuffisante, et alors ils devront demander que l'immeuble soit revendu à la barre du tribunal. Il ne leur est, d'ailleurs, pas permis de requérir cette vente judiciaire dans un simple but de chicane, car ils devront offrir de donner de l'immeuble un prix supérieur du 1/10 à celui de la vente amiable, s'il ne se présente pas, à la barre, d'acquéreur plus offrant.

La surenchère du dixième est donc bien, pour les créanciers, le seul moyen d'apprécier la sincérité du prix convenu à l'amiable — et hors leur présence — entre leur débiteur et l'acquéreur.

Dans la vente sur saisie, au contraire, cette garantie de sincérité existe (du moins en principe), et les créanciers n'ont pas à craindre que l'immeuble soit vendu à vil prix (1) ; c'est donc par surcroît de précautions,

1. Il faut observer cependant que les ventes sur saisie ne se font pas toujours dans de bonnes conditions ; ces ventes sont poursuivies par des créanciers qui sont libres de fixer la mise à prix du bien comme bon leur semble, et à un chiffre souvent inférieur à la valeur réelle de l'immeuble, dès l'instant où ils seront sûrs d'être remboursés intégralement. Les créanciers inscrits seront, il est vrai, parties à la saisie et en mesure de surveiller de près leurs intérêts ; mais, malgré

que le législateur a créé la surenchère du 1/6 sur laquelle les enchères devront se poursuivre, pour aboutir à un second jugement d'adjudication.

La surenchère du sixième est un acte spontané que rien n'a provoqué ; la surenchère du dixième est, bien au contraire, provoquée nécessairement par les offres afin de purge.

De là, découlent diverses conséquences : 1° La surenchère du 1/6 est ouverte à toute personne capable d'enchérir ; celle du 1/10 n'est permise qu'aux créanciers inscrits ; 2° les conditions de taux et de délai sont différentes dans l'un et l'autre cas : en matière d'aliénation volontaire, il fallait rendre plus facile aux créanciers l'exercice de la surenchère, puisque, sans elle, ils eussent été obligés de se contenter du prix offert, si minime fût-il ; en matière d'expropriation forcée, la surenchère ne devait être autorisée qu'autant que son utilité fût réelle ; c'est pour cette raison que les conditions sont plus rigoureuses et aussi plus onéreuses dans le dernier cas que dans le premier. Le législateur n'a pas perdu de vue, du reste, que celui qui surenchérit du 1/6 *désire acqué-*

les précautions prises par la loi pour faire obtenir le plus haut prix possible aux immeubles vendus sur expropriation forcée, ces biens seront souvent adjugés dans des conditions défectueuses ; on observe, d'ailleurs (dans les campagnes surtout), que l'on hésite souvent à se rendre acquéreur sur saisie. On comprend, dans ces conditions, que le législateur ait accordé, en quelque sorte, un délai de *réflexion* après esenchères primitives, pour porter une offre supérieure sur l'immeuble.

rir, tandis que celui qui surenchérit du 1/10 ne désire pas absolument garder l'immeuble, et qu'il ne le gardera que s'il ne peut faire autrement, son but étant avant tout de toucher une plus forte somme sur la réalisation de son gage. A tous points de vue, par conséquent, on comprend que le législateur ait imposé un sacrifice inégal à l'un et l'autre surenchérisseurs.

Le problème des effets de la surenchère du 1/10 ne se pose vraiment pas lorsque l'adjudicataire n'est autre que l'acquéreur primitif. Il y a, d'ailleurs, un texte qui solutionne la question ; aucune controverse ne s'élève sur ce point. Le débat ne devient vraiment intéressant qu'au cas où l'adjudication est tranchée au profit d'un étranger ; on discute très vivement le point de savoir si elle opère la résolution rétroactive du droit de l'acquéreur surenchéri. Notre effort portera donc principalement sur cette hypothèse.

Dans une première section, nous décrirons l'état de la jurisprudence, et, dans une deuxième section, nous aurons à rechercher ce qu'il convient de penser des solutions données par les tribunaux ; nous présenterons la critique du système jurisprudentiel, et nous développerons notre opinion personnelle qui exclut entièrement tout principe résolutoire en matière de surenchère du 1/10. Nous serons ainsi conduit à rechercher la nature juridique de cette institution.

SECTION I

La Jurisprudence. Théorie de la résolution.

Lorsque l'adjudication a été prononcée au profit du surenchéri, c'est-à-dire du tiers détenteur qui a purgé, la détermination de ses effets ne donne lieu, avons-nous dit, à aucune difficulté : cette adjudication ne réalisera pas un transfert de propriété au profit de l'acquéreur primitif qui est seulement maintenu dans ses droits ; son titre se trouve consolidé.

Aussi, l'article 2189 du Code civil dispense-t-il l'adjudicataire de transcrire le jugement rendu à son profit, au cas où sa première acquisition aurait elle-même été transcrite. En conséquence on doit maintenir les droits réels et les baux par lui consentis dans l'intervalle entre la vente volontaire et le jugement d'adjudication ; les fruits correspondant à la même période appartiendront à ce surenchéri en sa qualité de propriétaire ; le titre d'acquisition primitif subsistant toujours, la caution que le surenchérisseur a fournie pour garantir le prix de vente, demeure obligée (1) ; l'adjudicataire ne doit de nouveaux droits de mutation que sur la différence entre le prix de la première et de la deuxième vente.

Vis-à-vis des créanciers hypothécaires, l'acquéreur

1. Cass., 9 février 1881 (D. P., 1881.1.208) ; et sur les questions des fruits : Martinique, 9 décembre 1878 (D. P., 1880.2.34).

est tenu, au delà du prix de vente, du montant de son enchère ; mais le maintien du contrat primitif conduit à lui faire reconnaître un recours contre son vendeur pour se faire restituer tout ce qui excède le prix convenu (du moins, dans l'hypothèse où il s'agit d'une acquisition à titre onéreux comportant l'obligation de garantie).

Dans le cas où le surenchéri serait légataire ou donataire, il pourra exercer l'action de gestion d'affaires contre ceux dont il aura désintéressé les créanciers.

Quand le montant du prix d'adjudication est supérieur au montant des créances inscrites, l'acquéreur paye les sommes dues à ces créanciers hypothécaires, et retient le surplus par devers lui ; les créanciers hypothécaires de son vendeur n'ayant pas plus de droits que leur auteur, ne sont pas fondés à lui réclamer cette différence (1). Enfin, il n'y aura pas lieu à procéder à un règlement de compte relativement aux améliorations opérées sur l'immeuble par le surenchéri, et aux dégradations que ce bien aurait subies, de son chef, dans l'intervalle entre la vente amiable et l'adjudication.

Les solutions sont loin d'être aussi aisées et certai-

1. Voir *Baudry Lacantinerie et de Loynes*, t. III, n° 2502. L'acquéreur maintenu ne peut être obligé au delà des créances hypothécaires ; donc, lorsque le chiffre de ces créances est atteint, il peut enchérir aussi haut qu'il voudra ; il ne peut être redevable du surplus envers son vendeur, auquel il ne doit rien autre chose que son prix de vente.

nes, lorsqu'il s'agit de déterminer les effets de la surenchère du dixième, lorsque l'adjudication est prononcée au profit d'une autre personne que l'adjudicataire primitif.

La jurisprudence a posé en principe la résolution rétroactive du droit de propriété de l'acquéreur surenchéri. « En formant une surenchère, dit la Cour de cassation (1), les créanciers, loin de reconnaître la propriété du tiers détenteur, s'attaquent directement au titre duquel elle dérive pour lui ; leur action a pour but et doit avoir pour résultat nécessaire de le faire tomber, et de lui substituer un nouveau contrat qui fera passer sans intermédiaire la propriété des mains du débiteur aux mains de l'adjudicataire ; le contrat primitif étant résolu, le tiers détenteur évincé est réputé n'avoir jamais été propriétaire de l'immeuble. »

Le même principe de la résolution est aussi formellement affirmé dans l'arrêt de la Cour Suprême du 13 décembre 1887, lequel déclare que l'adjudication sur surenchère a pour effet de résoudre le contrat antérieur de vente volontaire, de faire évanouir la propriété du tiers détenteur, et de faire succéder directement, sans intermédiaire, l'adjudicataire au débiteur hypothécaire (2).

Le système de la Cour de cassation se base sur l'ar-

1. Cass., 15 décembre 1862 (D. P., 1863.1.161).

2. Dalloz P., 1888.1.337, et la note de M. Glasson.

gumentation suivante : L'article 2188 est ainsi conçu :
« L'adjudicataire est tenu, au delà de son prix d'adju-
« dication, de restituer à l'acquéreur ou au donataire,
« dépossédé, les frais et loyaux coût du contrat, ceux
« de la transcription sur les registres du conservateur
« des hypothèques, ceux de notification et ceux faits
« par lui pour parvenir à la revente ». Ce texte est la
clé de voûte du système jurisprudentiel. Pourquoi le
législateur impose-t-il ces restitutions, sinon parce que
la première vente est résolue rétroactivement ? Si, en
effet, le contrat initial était maintenu, il n'y aurait aucune
raison pour ne pas laisser à la charge de l'acquéreur
les frais d'une acquisition dont il aurait profité dans
l'intervalle.

L'article 2177 du même code est ensuite invoqué pour
corroborer cette manière de voir. « Les créanciers per-
sonnels », dit ce texte (2^e al.) (c'est-à-dire les créanciers
personnels du bien détenteur), « après tous ceux qui
« sont inscrits sur les précédents propriétaires, exer-
« cent leur hypothèque à leur rang sur le bien délaissé
« ou adjudgé. » Eh bien ! dit-on, cette disposition est
spéciale au cas où le tiers acquéreur délaisse ou subit
l'expropriation. Dans ces deux cas seuls, dit la Cour
de cassation, la loi a entendu décider que le tiers acqué-
reur était bien propriétaire et devait être traité comme
tel, dans l'intervalle entre le contrat et l'adjudication.
Dans le cas de purge, au contraire, si l'acquéreur est
dépossédé après l'adjudication sur surenchère du 1/10,

il conviendrait de décider qu'il n'a jamais été propriétaire : l'aliénation volontaire serait soumise à l'approbation des créanciers inscrits, lesquels pourraient la faire tomber en rejetant les offres qui leur seraient faites, et en formant une surenchère du dixième. Au contraire, l'aliénation serait définitive lorsque les créanciers, ayant laissé expirer le délai de quarante jours à eux impartis sans protester, auraient par là même, fait *défaillir* la *condition résolutoire*. En adressant aux créanciers ses offres afin de purge, l'acquéreur ne ferait autre chose que de *solliciter* leur approbation ; et, si celle-ci lui était refusée, c'est que l'aliénation volontaire serait faite à des conditions insuffisantes pour donner aux créanciers la valeur réelle de l'immeuble en argent. Il est donc juste de dire, suivant la jurisprudence, que le titre de l'adjudication a été anéanti rétroactivement, ou, en d'autres termes, *qu'il n'a jamais existé*.

Tout autre, ajoute-t-on, est la situation du tiers acquéreur qui délaisse ou subit l'expropriation ; car celui-ci, au lieu de prendre les devants par la procédure de la purge, et de soumettre son contrat à la ratification des créanciers, a attendu, au contraire, que ces derniers exercent leur droit de suite. Il n'y a pas de résolution rétroactive du contrat primitif dans les deux cas visés par l'article 2177.

La jurisprudence considère, en matière de surenchère du dixième, que la volonté de l'acquéreur surenchéri tient effacée la condition résolutoire qui affecte

son titre, tant que cet acquéreur n'a pas pris parti sur l'alternative qui s'offrait à lui, ou bien de tenir les créanciers étrangers à la mutation opérée à son profit, au bien de leur soumettre le titre d'où résulte cette mutation. Il y a suppression conditionnelle du contrat, et le vendeur est propriétaire sous condition suspensive.

Nous verrons plus loin le parti qu'il convient de prendre en cette matière, et la valeur exacte de l'argumentation de la jurisprudence. Pour le moment, nous rechercherons seulement ainsi que nous l'avons fait en matière de surenchère du 1/6, quel est l'événement auquel les tribunaux attribuent l'effet résolutoire dont il s'agit. Nous nous demanderons ensuite s'ils ont suivi fidèlement le principe de la résolution, et s'ils ont déduit les conséquences logiques que cette idée comportait.

§ 1. — QUEL EST, D'APRÈS LA JURISPRUDENCE, L'ÉVÉNEMENT QUI RÉALISE LA RÉOLUTION DE L'ACQUISITION PRIMITIVE ? EST-CE LA SURENCHÈRE ? OU BIEN, EST-CE LE JUGEMENT QUI Y FAIT SUITE ?

La jurisprudence considère que l'effet résolutoire dérive seulement du jugement d'adjudication sur surenchère ; c'est la seule conception soutenable ; si l'on attachait, en effet, cet effet résolutoire à la simple réquisition du créancier surenchérisseur, on serait amené à dire que, pendant la période comprise entre la suren-

chère et l'adjudication, le vendeur primitif seul pourrait être propriétaire ; si, par suite, l'immeuble était adjugé à nouveau au profit de l'adjudicataire primitif, celui-ci n'acquerrait, en réalité, que du jour de l'adjudication sur surenchère, ce qui serait tout à fait invraisemblable. Or l'acquéreur maintenu adjudicataire définitif, doit être considéré comme ayant acquis l'immeuble à dater du jour du contrat primitif : l'article 2189 est formel, ainsi que nous l'avons vu.

Les tribunaux ont donc admis que la simple réquisition de mise aux enchères ne pouvait constituer qu'une simple menace d'éviction, et que cette éviction ne pouvait résulter que de l'adjudication de l'immeuble à un tiers (1). C'est à ce principe que s'est rallié le tribunal civil de la Seine dans un jugement du 7 mars 1889 (*Le Droit*, 18 mai 1889), et cependant le tribunal a déclaré tardive l'inscription prise par l'un des créanciers du vendeur, postérieurement à la surenchère, par ce fait (il est vrai) que cette inscription était postérieure aussi à la transcription de la vente (2). Cette solution cadre assez mal avec l'idée de la résolution de la première aliénation.

1. Bordeaux, 21 juillet 1830 (D. Rép., *Surenchère*, n° 269). Cass., 12 février 1830 (D. Rép., *eod.*, v° n° 270).

2. Voy. aussi Cass., 24 juillet 1894 (D. P. 1896.1.281).

§ 2. — CONSÉQUENCES TIRÉES PAR LA JURISPRUDENCE DE LA
RÉSOLUTION DE LA VENTE FRAPPÉE DE LA SURENCHÈRE DE 1/6.

En pure logique, la théorie de la condition résolutoire devrait conduire à tenir pour non avenus tous les actes juridiques et tous les contrats émanés du surenchéri dans l'intervalle entre son acquisition et l'adjudication sur surenchère, à anéantir, en un mot, les conséquences juridiques découlant de la vente originaire. Mais nous constaterons que la jurisprudence a elle-même apporté tant d'atténuations, et même tant de contradictions à son principe, que l'on peut se demander pour quelles raisons elle l'a maintenu.

1° Le surenchéri étant censé n'avoir jamais été propriétaire, les aliénations et constitutions de droits réels faites par lui, vont s'évanouir. Cela est évidemment préjudiciable à son crédit, car il ne lui sera même pas possible de donner en garantie à ses créanciers le bien qu'il a acquis, puisque le reliquat du prix d'adjudication de l'immeuble après désintéressement des créanciers inscrits du chef des propriétaires antérieurs, ne revient pas au surenchéri, mais bien au vendeur primitif (1).

Cette solution consacrée par diverses décisions, est des plus néfastes, et, cependant, nous sommes obligé

1. C'est ce que décide un arrêt de la Cour de cass. du 15 septembre 1862 (D. P. 1863. I. 161).

de reconnaître qu'elle est conforme au principe de la résolution ; elle encourage la fraude du vendeur qui s'abstiendra de payer ses créanciers hypothécaires, puis provoquera une surenchère sur l'immeuble vendu par lui ; de cette façon la résolution qui se produira, lui rendant rétroactivement la propriété du bien, lui permettra de toucher l'excédent entre le prix d'adjudication et le total des sommes dues aux créanciers inscrits (1).

2° La suppression pure et simple de la propriété de l'acquéreur surenchéri, et la transmission immédiate de l'immeuble de la personne du vendeur primitif à l'adjudicataire, produit une conséquence favorable au surenchéri en matière d'enregistrement.

L'administration ne saurait, dit M. Glasson, « élever
« la prétention de lui imposer, après l'éviction, la pénalité du double droit calculée sur la différence entre
« le prix et la valeur de l'immeuble déterminée par
« l'adjudication, ou même par l'expertise à laquelle
« l'administration aurait fait procéder. En réalité, il
« n'est même pas possible de réclamer à l'adjudicataire surenchéri le simple droit, car il n'a jamais rien
« acquis ; *a fortiori*, ne peut-on lui demander le
« double (2). »

1. Si le surenchéri fait bâtir, il ne pourra conférer aucun privilège à l'architecte chargé des travaux de construction.

2. Voy. note de M. Glasson sous Cassation (D. P. 1888 I, 338).

L'auteur ajoute, il est vrai, que l'article 60 de la loi du 22 frimaire an VII autorise l'enregistrement à conserver le droit de mutation qu'il a pu percevoir ; mais autre chose est *retenir*, autre chose est *réclamer*. L'administration ne remboursera donc pas le droit qu'elle a dûment encaissé ; d'ailleurs, l'acquéreur est indemnisé par l'adjudicataire des droits par lui acquittés (art. 2188), de même que cette somme entrera en déduction des droits dont l'adjudicataire sur surenchère sera redevable envers l'enregistrement.

3° Si le premier contrat est résolu, tout tombe ; les obligations nées du contrat se trouvent éteintes, et la condition résolutoire ne peut donner naissance à l'action en garantie ; en matière de surenchère du dixième, cependant, les tribunaux ont, à maintes reprises, accordé l'action en garantie à l'acquéreur évincé (2).

Or, comment peut-on concevoir que le contrat qui (nous le supposons) contient en lui-même un germe d'éviction, puisse ouvrir ce recours ? Il semble que ces deux idées ne soient pas conciliables ; ou bien, il n'y a pas contrat conditionnel, ou bien il n'y a pas action en garantie : on ne peut sortir de cette alternative. La jurisprudence s'est montrée vraiment bienveillante à l'égard du surenchéri, et cette bienveillance est en

1. *Glasson*, note sous *Cassat*. (D. P. 1888.1.338).

2 *Lyon*, 13 août 1852 (D. P. 1854 2.194).

Cass., 9 janvier 1860 (D. P. 1860.1.84).

Angers, 7 décembre 1901 (*G. Pal.*, 1902, 1, p. 473).

contradiction avec l'idée de résolution érigée en principe. La jurisprudence décide, au contraire, que le surenchéri n'est tenu, à l'égard de l'adjudicataire, d'aucune obligation de garantie.

4^o La théorie de la condition résolutoire devrait conduire logiquement à faire tomber, en même temps que l'aliénation primitive, la transcription de celle-ci qui a pu être opérée (1) : il n'y a pas eu d'aliénation entre les parties, ni entre les tiers. On devrait en conclure que les hypothèques nées du chef de l'aliénateur et inscrites après la transcription de cette aliénation, se trouvent néanmoins efficacement conservées, et que l'adjudication sur surenchère qui devait avoir pour but de purger définitivement l'immeuble fait, au contraire, revivre des hypothèques paraissant déjà purgées. La jurisprudence de la Cour de cassation a cependant décidé que les effets de la transcription de la vente sont indépendants du sort de celle-ci ; la résolution de la vente par la surenchère du 1/10 (suivie d'adjudication au profit d'un tiers), n'aura donc pas pour effet de faire revivre, en faveur des créanciers du vendeur, le droit de requérir l'inscription de leurs hypothèques.

En ce sens : 26 juillet 1894 (D. P. 1896.1.281).

1. La question présente ici un intérêt considérable, tandis qu'en matière de surenchère du sixième, nous avons vu que le problème n'était vraiment pas de nature à se poser pratiquement, car on n'imaginait pas que le surenchéri du 1/6 transcrive son titre, dès l'instant où il est menacé d'éviction.

La Cour admet-elle, par conséquent, que la transcription de l'acte d'aliénation possède une vertu propre, indépendante du sort de celle-ci ? Mais, une telle conception n'est certainement pas juridique. La vente étant résolue, il faut que la transcription tombe avec elle, et soit également censée n'avoir pas été opérée (1).

5° Le contrat étant résolu, c'est logiquement au propriétaire intérimaire (qui n'est autre que le vendeur) que l'adjudicataire surenchéri devra restituer les fruits qu'il a perçus ; c'est évidemment une solution rigoureuse. Aussi, les auteurs et la jurisprudence se sont ingéniés de toutes manières, et par tous raisonnements, à éviter cette conséquence, sans, pour cela, écarter le principe de la résolution.

On a vu, par exemple, la Cour de Bordeaux, dans un arrêt du 13 mars 1863 (S. 1863.2.151) attribuer ces fruits au surenchéri en *compensation des risques qui sont mis à sa charge*, et qui sont *courus par lui* avant la réalisation de la condition résolutoire affectant son titre. C'est une conception étrange, car il est indiscutable, en fait, que, toutes les fois qu'il y aura perte totale ou partielle de l'immeuble, l'acquéreur primitif conservera les fruits ; dans ce cas, en effet, aucune surenchère ne se manifestera.

Il est également inexact, selon nous, d'invoquer, en

1. Voy. Flandin, *Transcription*, t. I, n° 507 et s. ; Petiet (*des adjudications sur surenchère*, n° 228 et s.) ; Aubry et Rau. *Droit civil*, t. III, p. 534 et s.

notre matière, l'article 545 du Code civil, lequel attribue les fruits au possesseur de bonne foi, car on ne peut pas assimiler le surenchéri à un possesseur de bonne foi, puisqu'il est impossible d'admettre qu'il ignore la condition qui menace son titre.

On se base souvent sur divers arguments d'analogie tirés de certains articles du Code civil, et assez peu concluants, selon nous : spécialement, on invoque l'article 1682 qui dispose que, lorsque la vente est annulée pour vil prix, « si l'acquéreur préfère rendre la chose, « il doit rendre les fruits, seulement depuis le jour de « la demande » ; l'article 857 du Code civil qui décide, en matière de rapport des dons et legs, que les fruits et intérêts des choses rapportables ne sont dus qu'à dater de l'ouverture de la succession ; l'article 928, statuant dans le même sens en matière de réduction des libéralités portant atteinte à la réserve ; l'article 958, en matière de révocation d'une donation pour cause d'ingratitude, qui astreint le donataire à restituer les fruits échus depuis la demande en révocation ; l'article 962, en matière de révocation d'une donation pour cause de survenance d'enfant, qui astreint le donataire à restituer les fruits, seulement depuis le jour de la naissance de cet enfant ; ces articles ne seraient qu'autant d'applications spéciales d'une règle générale (que le Code n'aurait pourtant pas formulée expressément), à savoir : que la rétroactivité ne saurait avoir aucune influence sur les actes d'administration en général, et, en parti-

culier, sur la perception des fruits. Cependant, cette conception nous semble erronée, et nous considérons, au contraire, que les dispositions contenues dans ces articles, constituent des exceptions au principe général formulé à l'article 1183, et en vertu duquel les choses sont remises en l'état par la condition résolutoire.

Enfin, nous retrouvons en notre matière une idée déjà rencontrée en matière de surenchère du sixième : la rétroactivité de la condition, simple fiction, n'aurait pas de prise sur les *faits* désormais accomplis, et sur lesquels il est impossible de revenir. Oui, sans doute, la perception des fruits est bien un *fait*, mais le paiement du prix par le surenchéri est aussi un simple fait, ce qui n'empêche pas l'acquéreur d'avoir le droit de répéter son prix, lorsqu'il l'a acquitté avant la réalisation de la condition résolutoire.

Tous ces arguments n'ont, en réalité, aucune valeur juridique, si l'on maintient le principe de l'effet résolutoire de la surenchère du dixième ; ils sont, en réalité, autant de moyens détournés, imaginés par les tribunaux et les auteurs, dans le but d'écarter une conséquence injuste du système résolutoire. Si on admet ce système, il faut admettre également que les fruits intérimaires doivent être rendus à celui qui a été propriétaire de l'immeuble dans l'intervalle entre les deux ventes, c'est-à-dire au vendeur primitif. « La condition résolutoire, » dit M. Laurent, quand elle s'accomplit, remet les choses au même état que si le contrat n'avait pas existé ;

« or, si le contrat n'avait pas existé, les fruits auraient
« appartenu au vendeur qui a aliéné la chose sous con-
« dition résolutoire ; donc, d'après l'article 1183, l'ache-
« teur doit restituer les fruits perçus. La loi dit que
« l'accomplissement de la condition résolutoire anéan-
« tit le titre comme s'il n'avait jamais existé, et on
« prétend que ce titre a donné un droit à l'acquéreur ?
« Un droit peut-il dériver du néant (1) ? »

Bien entendu, puisque nous estimons que la condi-
tion résolutoire ne peut avoir d'autre effet que d'obliger
le surenchéri à restituer les fruits, nous sommes amenés
à le dispenser de l'obligation de payer les intérêts de
son prix, et à lui permettre de les répéter, au cas où il
les aurait acquittés.

6° La résolution devrait aussi atteindre les actes d'ad-
ministration faits par le surenchéri avant le jugement
d'adjudication. La loi ne contenant à cet égard aucune
disposition contraire, on ne doit pas distinguer : et
cependant, les arrêts admettent que l'adjudicataire est
obligé d'entretenir le bail fait de bonne foi par le suren-
chéri (2).

1. *Laurent*, tome XVII, p. 102. Voyez aussi *Lyon* (S. 1859.2.441).

2. *Bordeaux*, 13 mars 1863 (S. 1863 2 151).

Cassation, 30 mars 1842 (S. 1842.1.523).

Orléans, 10 janvier 1860 (D. P. 1860.5.374).

§ 3. — APPLICATION, EN MATIÈRE DE SURENCHÈRE DU DIXIÈME,
DE LA THÉORIE DE LA SUBROGATION DE L'ADJUDICATAIRE A
L'ACQUÉREUR PRIMITIF.

La résolution a donc anéanti le droit de l'adjudicataire surenchéri ; l'adjudicataire sur surenchère va succéder directement au vendeur primitif. Mais, une dernière question va se poser : à quelle époque s'opère cette transmission ? Quelle est l'étendue du caractère rétroactif de la résolution ? L'adjudicataire sera-t-il censé avoir acquis seulement au jour de son adjudication, ou bien, faudra-t-il faire remonter sa propriété à la date de la première aliénation ?

Très généralement, la jurisprudence considère que la rétroactivité de la condition résolutoire ne s'applique pas aux droits conférés à l'adjudicataire. C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour d'Amiens du 27 juin 1899 (1), dispose que c'est seulement à dater de l'adjudication, que la propriété est transmise à l'adjudicataire, qu'il

1. D. P. 1900, II.185, et la note de M. de Loynes. Cet arrêt d'Amiens décide que la rétroactivité ne s'applique pas aux droits conférés à l'adjudicataire définitif, à moins d'une stipulation formelle. Cette stipulation pourrait, par exemple, attribuer à l'adjudicataire les fruits naturels et civils produits par l'immeuble, non seulement à dater de la deuxième vente mais à dater du jour auquel avait été fixée l'entrée en jouissance du premier acquéreur, et le point de départ des intérêts par lui dus sur son prix.

acquiert les fruits, et devient débiteur des intérêts de son prix, et non à partir du jour de la première acquisition ; l'obligation de payer les intérêts à partir de la vente primitive pourrait devenir, pour l'adjudicataire, une charge considérable, alors qu'aucun délai n'est imposé pour la purge, laquelle interviendra peut-être à plusieurs années d'intervalle ! Les motifs de cette décision sont infiniment équitables, et pourraient suffire, selon nous, à la justifier. Mais nous pouvons ajouter (en admettant pour établi le principe de la résolution), qu'il serait anti-juridique de faire remonter au jour de la première aliénation, les droits de l'adjudicataire sur surenchère, et de dire que ce dernier s'est trouvé subrogé dans les droits du surenchéri.

La thèse de la subrogation que nous avons réfutée en matière de surenchère du sixième, nous semble également inadmissible en matière de surenchère du dixième, pour cette excellente raison que l'on ne peut être subrogé dans les droits nés d'un contrat qui n'existe plus (1).

S'il y avait subrogation, l'acquéreur sur surenchère serait tenu de toutes les obligations que la première acquisition aurait mises à la charge du surenchéri, et ce dernier serait considéré comme son mandataire ; il serait tenu également des obligations résultant du fait de la propriété et de la possession de l'acquéreur pendant la période comprise entre le contrat primitif et l'adjudication.

1. Cass., 24 juillet 1894 (D. P. 1896.I.281).

Pourquoi imaginerait-on cette rétroactivité extraordinaire de la propriété de l'acquéreur sur surenchère ? C'est que la fiction de la subrogation permettrait de décider que, l'adjudicataire étant réputé propriétaire dès le jour du premier contrat, le vendeur n'a pas pu recouvrer la propriété de l'immeuble, de sorte que les aliénations et les constitutions de droits réels et hypothèques conférés par lui après coup, n'ont pas été validées par le fait de l'adjudication.

Or, à part cet avantage incontestable de la subrogation, nous ne croyons pas qu'il y aurait intérêt à admettre cette théorie :

Si l'on accepte le principe de la résolution, on est obligé de décider, de toutes manières, que la personnalité du surenchéri disparaît. Dès lors, que ce soit l'adjudicataire ou le vendeur qui soit réputé propriétaire entre le contrat et l'adjudication, on n'empêchera pas que l'excédent pouvant exister entre le prix d'adjudication et le total des créances inscrites fasse retour au vendeur originaire, au lieu de demeurer acquis au surenchéri (1) ; la théorie de la subrogation nécessi-

1. C'est pour pallier cet inconvénient que le jurisconsulte Mourlon a imaginé une théorie mixte dite, *théorie de la résolution facultative*, et qui, d'ailleurs, n'a pas fait fortune : partant de cette idée que le vendeur ne peut, par son fait, ou mieux, par sa faute ou sa négligence, en s'abstenant à dessein d'exécuter ses engagements vis-à-vis de ses créanciers, enlever à son acheteur le bénéfice de son acquisition, Mourlon a considéré que, par l'effet de l'adjudication, la propriété de l'acquéreur volontaire se trouvait résolue rétroactivement, mais au

tera (logiquement) à l'égard des fruits le même règlement de compte que celui dont nous avons parlé plus haut, et il sera tout aussi désavantageux pour le surenchéri de les restituer à l'adjudicataire, que de les restituer au vendeur.

regard des créanciers inscrits et de toutes autres personnes, et que, dans les rapports de l'ancien propriétaire avec l'acquéreur volontaire, celui-ci aurait le choix, ou bien de considérer cette acquisition comme résolue, ou bien de la regarder pour maintenue.

« Dans ce système, dit M. Glasson, si le prix d'adjudication était
« inférieur aux sommes dues aux créanciers inscrits, l'acquéreur volon-
« taire ne manquerait pas d'accepter la résolution, même dans ses rap-
« ports avec son vendeur, car cette résolution lui permettrait d'invo-
« quer l'article 2188, et d'exiger de l'adjudicataire les restitutions dont
« parle cet article. Que l'adjudication ait, au contraire, produit une
« somme sensiblement supérieure aux sommes dues aux créanciers
« hypothécaires, l'acquéreur surenchéri ne manquera pas d'opter pour
« le maintien de son contrat ; sans doute, il ne pourra pas adresser
« à l'adjudicataire les réclamations dont parle l'article 2188, mais il
« aura le droit d'exiger l'excédent du prix d'adjudication, lequel aurait
« été attribué à son vendeur s'il eût accepté la résolution. »

Cette théorie est très arbitraire ; elle repose sur une interprétation de l'article 2188, que personne n'a jamais admise ; Mourlon considère cette disposition comme purement facultative, en ce sens que l'adjudicataire ne serait tenu de restituer à l'acquéreur surenchéri les frais et loyaux coûts du contrat, que dans le cas où le surenchéri opterait pour la résolution ; or, cette distinction n'est pas écrite dans la loi, et l'article 2188 est absolu et impératif : *les restitutions doivent toujours être faites*. Et si, comme l'admet la jurisprudence, l'article 2188 implique nécessairement l'idée de la résolution de la vente primitive, on doit admettre que cette résolution produit des effets absolus, et que la volonté du surenchéri ne suffit pas pour y faire échec.

Enfin, ce système de la subrogation nous conduit à accorder au surenchéri une créance d'indemnité contre l'adjudicataire, à raison des impenses et améliorations faites durant sa détention, de sorte que l'adjudicataire qui a donné de l'immeuble la valeur qu'il lui attribuait vu sa situation actuelle, se trouvera avoir, en réalité, payé deux fois ces améliorations. Cette dernière conséquence est certainement injuste. S'il y a résolution, il convient de décider que ce sera le vendeur primitif qui indemniserà le tiers qui a fait des dépenses pour entretenir l'immeuble et pour l'améliorer ; de même que le vendeur lui réclamera l'indemnité résultant des dégradations dont ce tiers aurait été l'auteur. Mais le surenchéri peut aussi, semble-t-il, exiger des créanciers hypothécaires, le paiement d'une indemnité égale à la plus-value par lui donnée à l'immeuble ; et, pour le cas de dégradations, les créanciers inscrits pour lesquels les fonds ont manqué, pourront exiger de lui le paiement d'une somme égale à la diminution de valeur que leur gage aura subie par sa faute.

SECTION II

Théorie exclusive de toute résolution

§ 1. — CRITIQUE DE LA JURISPRUDENCE

On le voit : la jurisprudence assimile les effets de la surenchère du 1/10 aux effets de la surenchère du 1/6. Il y a, selon elle (du moins en principe), résolution dans l'un et l'autre cas ; et le surenchéri doit toujours être considéré comme un détenteur passager qui disparaît rétroactivement lorsque l'adjudication définitive est prononcée au profit d'un autre que lui. Or, cette conception nous semble tout à fait inexacte en ce qui concerne la surenchère du 1/10. Nous avons montré, au début du présent chapitre, que l'une et l'autre institution était appelée à fonctionner dans des circonstances, et en vue de buts essentiellement différents.

On accepte bien l'idée de la disparition rétroactive de l'acquéreur surenchéri du 1/6, puisqu'on est obligé d'admettre que l'adjudication prononcée à son profit n'a pu, dès le principe, avoir un caractère définitif ; cet adjudicataire a eu, du reste, parfaitement conscience de l'éviction dont il était menacé. Mais, on ne conçoit pas la disparition du surenchéri du 1/10 qui ne se trouve évidemment pas dans la même situation, son titre étant parfait dès le principe, et la propriété

lui ayant été irrévocablement transférée, dès que l'accord a existé entre son vendeur et lui relativement à l'immeuble vendu et au prix.

Alors que la surenchère du 1/6 n'est qu'une des phases de la vente, il y a lieu, selon nous, de considérer la surenchère du 1/10 comme le premier acte d'une procédure nouvelle devant aboutir à la *revente* du bien sur la personne du propriétaire actuel (qui n'est autre que le surenchéri), *revente*, d'ailleurs, entièrement distincte de la première aliénation.

Reprenons rapidement les divers arguments invoqués par la jurisprudence en faveur de la résolution, et voyons quelle en est vraiment la valeur.

L'argument fondamental des tribunaux est basé, avons-nous dit, sur l'article 2188 du Code civil, aux termes duquel « l'adjudicataire est tenu, au delà de son « prix d'adjudication, de restituer à l'acquéreur, ou au « donataire dépossédé, les frais et loyaux coûts de son « contrat, ceux de la transcription sur le registre du « conservateur des hypothèques, ceux de notification, « et ceux faits par lui pour parvenir à la revente ». Nous avons vu que, suivant la jurisprudence, on ne peut expliquer cet article, que si l'on admet la résolution rétroactive des droits du surenchéri, car, si l'acquéreur surenchéri est restitué de ces dépenses, c'est qu'il n'a jamais été propriétaire. Or, cet argument est, selon nous, sans valeur.

« Si la loi, dit M. Glasson (1), avait voulu, de cet
« article, faire une application de la résolution *ex*
« *tunc* de l'aliénation volontaire, elle aurait dû im-
« ser la restitution à l'aliénateur primitif, et non à
« l'adjudicataire. Ces restitutions ne font pas, à la
« vérité, éprouver un préjudice à l'adjudicataire, car il
« est évident, qu'en prévision de ces charges, il a eu
« soin de porter moins haut son enchère. »

En réalité, l'article 2188 a été fait précisément pour déroger au droit commun ; d'après l'article 1630 ce serait le vendeur qui devrait faire ces restitutions au surenchéri ; mais, comme il est insolvable, l'acquéreur n'aurait, en réalité, qu'une créance sans valeur. Cela aurait pu le faire hésiter à prendre la procédure de la purge, et l'article 2188 le rassure, en écartant le droit commun, et en mettant ces restitutions à la charge de l'adjudicataire : nouvelle preuve de la faveur que la loi attache à l'acquéreur qui recourt à la purge ; elle veut qu'il soit mieux traité que s'il délaissait, ou attendait les poursuites en expropriation, car il offre aux créanciers la valeur de leur gage, et réduit les frais toujours élevés d'une procédure de saisie. L'article 2188 ne prouve donc rien en faveur du système de la résolution *ex tunc*.

Nous avons vu que la Cour de cassation s'appuyait, en outre, sur l'article 2177 § 2, pour justifier son sys-

1. Note de M. Glasson sous Cass. D. P., 1888, I, 337.

tème. Cet article est ainsi conçu : « Les créanciers
« personnels (du tiers détenteur), après tous ceux qui
« sont inscrits sur les précédents propriétaires, exer-
« cent leurs hypothèques à leur rang sur le bien
« délaissé ou adjugé. » Cette disposition s'appliquerait seulement aux cas de *saisie* sur le tiers acquéreur et de *délaissement par celui-ci*, mais non pas au cas de *vente après surenchère du 1/10* ; dans les deux premiers cas, l'acquéreur est bien propriétaire dans l'intervalle entre la vente volontaire et l'adjudication, et il doit être traité comme tel ; c'est donc bien sur lui que l'immeuble sera vendu. Dans le cas de vente sur surenchère du 1/10, au contraire, l'immeuble sera vendu sur la personne de l'aliénateur primitif.

Nous ne croyons pas davantage que cet argument tiré de l'article 2177 doive être accueilli ; pourquoi, en effet, la loi aurait-elle distingué entre, d'une part, les deux cas d'expropriation et de délaissement, et, d'autre part, celui où le tiers acquéreur est dépouillé à la suite d'une surenchère du 1/10 ?

M. Glasson a montré que, dans ces trois hypothèses, c'était bien sur le tiers acquéreur que l'adjudication finale était prononcée, car l'éviction de l'acquéreur provient, ici également, de l'action des créanciers hypothécaires. Pas plus dans un cas que dans les deux autres, il ne convient de rechercher la cause de l'éviction dans une condition résolutoire tacite du contrat : celui-ci est pur et simple, et, dès lors, l'acquéreur a

été, lui aussi, pur et simple jusqu'au jour de l'adjudication.

Nos adversaires ajoutent enfin : Pour que l'article 2177 du Code civil puisse s'appliquer également dans le cas de surenchère du 1/10, il faudrait que cette disposition (qui figure dans le Code au chapitre VI relatif à l'*Effet des privilèges et hypothèques sur les tiers détenteurs*) se trouve répétée au chapitre VIII relatif aux *Modes de purger les privilèges et hypothèques*. Cette observation est, selon nous, sans intérêt ; on ne saurait rien conclure de l'absence d'un texte. Loin de là, il y aurait lieu de décider, avec MM. Aubry et Rau (t. III, § 294 note 111), que le législateur a considéré la solution donnée pour l'expropriation du tiers détenteur et pour le délaissement, comme devant *a fortiori* s'appliquer au cas de purge.

C'est toujours le droit du créancier hypothécaire qui s'exerce, et il n'y a pas lieu d'admettre que de simples différences de procédure puissent avoir tant d'influence sur le fond des choses, et réaliser des effets si dissimilaires, en ce qui concerne la propriété du détenteur.

On ne comprend pas sur quoi, du reste, la jurisprudence se base, pour accorder aux créanciers inscrits le droit de ratifier la vente de l'immeuble appartenant à leur débiteur, ou de protester, au contraire, contre cette aliénation.

Peut-on ratifier, quand on n'a pas le droit de consentir ?

Remarquons, qu'au cas où le tiers détenteur tiendrait ses droits d'un legs particulier, le système de la résolution conduirait à une conséquence inadmissible : la propriété de l'immeuble passerait directement du testateur à l'adjudicataire sur surenchère, et il faudrait supposer que ce testateur se survivrait à lui-même jusqu'au jour de l'adjudication, pour transmettre cette propriété à une toute autre personne que celle qu'il aurait effectivement désignée dans ses dernières dispositions.

Nous croyons pouvoir conclure au rejet absolu d'une théorie qui conduit à de telles solutions, en contradiction formelle avec le bon sens le plus élémentaire. La fiction de la résolution rétroactive réalise, en notre matière, des effets inacceptables et profondément injustes : la jurisprudence l'a fort bien compris, du reste, puisqu'elle a elle-même apporté des restrictions considérables au principe posé par elle ; on peut même se demander pourquoi les tribunaux ont maintenu l'idée de la condition résolutoire.

§ 2. — RECHERCHE DE LA NATURE JURIDIQUE DE LA SURENCHÈRE DU DIXIÈME

Loin de nous apparaître comme la suite normale du contrat volontaire sur lequel elle intervient, comme un simple incident d'une aliénation commencée le jour

de ce premier contrat, et destinée à aboutir à une adjudication aux enchères publiques, la surenchère du dixième intervient à un moment où l'immeuble n'est plus exposé en vente (1). Cela est évident puisque l'aliénation volontaire a été consommée sitôt qu'il y a eu coexistence entre l'intention d'aliéner et celle d'acquérir.

Cette surenchère n'a pas été créée dans l'intérêt de l'ancien propriétaire, et elle ne doit pas lui profiter, encore que l'article 837 du Code de Procédure civile oblige le surenchérisseur à faire sommation au vendeur originaire (en même temps qu'au surenchéri), d'assister à la vente.

Jamais le vendeur originaire ne pourra imposer aux autres parties la poursuite de la vente sur surenchère, l'adjudication ne devant pas être prononcée sur lui.

Cette observation peut être dirigée à l'encontre de la théorie de la résolution ; contrairement à ce qui se passe lorsqu'il y a surenchère du 1/6, la propriété n'est pas transmise directement de la personne du vendeur primitif à celle de l'adjudicataire sur surenchère.

1. L'immeuble n'est plus exposé en vente ; bien au contraire, la purge à laquelle il est procédé par l'acquéreur n'a d'autre but que de lui permettre d'affranchir le bien des charges qui le grèvent, c'est-à-dire d'acquérir une propriété plus complète et plus libre. Le tiers détenteur manifeste l'intention d'avoir une situation nette, que son titre primitif n'avait pu lui transmettre, et d'obtenir le droit d'opposer pleinement et sans restrictions, son droit de propriété aux créanciers inscrits du chef de son auteur ou des précédents vendeurs.

On pourrait cependant objecter qu'aux termes de l'article 837 du Code de procédure civile, « l'acte d'aliénation sera déposé au greffe, et *tiendra lieu de minute d'enchère* », et que, par conséquent, les enchères qui s'ouvriront à la suite de la réquisition du créancier surenchérisseur, vont servir seulement à mettre un nouveau titulaire à la place de celui désigné au contrat originaire ; on ne pourrait, ainsi, considérer le premier contrat que comme le préliminaire d'une vente aux enchères publiques.

Nous estimons que l'argument tiré de l'article 837 ne prouve rien en faveur de la théorie jurisprudentielle que nous avons combattue. Il ne faut pas donner à cette disposition une portée aussi générale. L'article 837 n'a été écrit que dans un but d'économie et de célérité, pour éviter les frais qu'entraînerait la confection d'un nouveau cahier de charges. Du reste, observons que le contrat de vente amiable, en devenant le cahier des charges d'une nouvelle vente, est susceptible de recevoir des modifications ; si, en effet, le vendeur avait inséré dans son contrat une clause nuisant à la réalisation pécuniaire du gage des créanciers hypothécaires (but fondamental et essentiel de la procédure de la purge), ceux-ci pourront la faire disparaître, dans un dire annexé en suite de l'enchère (1).

1. Voy. note de M. de Loynes, sous Amiens 27 juin 1899 (D. P. 1900.1.281).

L'adjudicataire ne tiendra donc pas ses droits du vendeur primitif qui a perdu la propriété de l'immeuble, le jour où il l'a vendu volontairement; comme, d'ailleurs, l'adjudicataire acquiert seulement au jour de son adjudication, on doit en conclure qu'il ne peut tenir ses droits que de la personne sur laquelle réside la propriété, dans l'intervalle entre le premier contrat et la vente sur surenchère; or, cette personne ne peut, par la force même des choses, être autre que le surenchéri.

La théorie de la résolution complique sans utilité notre matière; rien ne la justifie en droit, et ses conséquences pratiques sont inacceptables.

A la différence de la surenchère du sixième, l'acte du créancier qui surenchérit du dixième ne nous apparaît pas comme constituant *essentiellement* l'acceptation de devenir propriétaire de l'immeuble pour un prix supérieur au prix offert par un précédent amateur; cette acceptation impliquerait, de la part de celui qui l'a faite, l'intention *exclusive* de conserver l'immeuble à son propre compte pour le montant de la surenchère.

Or, nous l'avons vu, le but du créancier qui surenchérit du dixième est tout autre: il n'est pas de devenir propriétaire du bien, mais seulement de toucher une somme plus forte sur sa réalisation pécuniaire.

L'obligation *éventuelle* de garder l'immeuble garantit le tiers acquéreur contre une réquisition arbitraire de mise aux enchères; elle est l'*accessoire* indispensable de cette réquisition.

Dans la surenchère du sixième, au contraire, l'obligation de garder l'immeuble à défaut d'offre supérieure, est le but fondamental de celui qui la forme.

La surenchère du dixième est donc, avant tout, une réquisition de mise aux enchères profitant à tous les créanciers hypothécaires, laquelle réquisition doit être accompagnée de la promesse de prendre l'immeuble pour un prix supérieur d'un dixième à celui notifié, pour le cas où, au jour de la revente, aucune offre supérieure ne serait formée.

§ 3. — CONSÉQUENCES DE LA THÉORIE EXCLUSIVE DE TOUTE RÉOLUTION.

Le surenchéri est donc propriétaire dès le jour du contrat primitif, jusqu'au jour de l'adjudication ; et la survenance de la surenchère ne modifie en rien cet état de choses créé par le contrat susceptible de purge.

C'est à tort, par conséquent, que la Cour de Bordeaux a jugé, dans un arrêt du 17 mars 1831, qu'après le jugement de validité, il existait, à l'encontre de la propriété du surenchéri, une incertitude suffisante pour justifier la mise sous séquestre de l'immeuble (1).

Le tiers détenteur est devenu propriétaire, avec tous les droits et toutes les charges attachés à cette qualité ; donc, dans l'intervalle entre le contrat originaire et

1. Bordeaux, 17 mai 1831. *D. Rép.* v° *Dépôt*, n° 223.

l'adjudication, les risques restent à sa charge. *Res perit domino.*

Alors, de deux choses l'une :

A. — *L'adjudication sur surenchère est prononcée au profit du surenchéri.*

On dit souvent que le titre primitif se trouve, alors, *confirmé* par le jugement d'adjudication. C'est inexact, selon nous, car ce titre n'avait pas à être confirmé : il était parfait et définitif dès le jour de la passation du contrat.

Le jugement d'adjudication a cependant ajouté quelque chose de nouveau au droit acquis par l'acquéreur volontaire ; celui-ci *conserve* l'immeuble, et son droit se trouve consolidé, *renforcé*, car il a acquis, en faisant un nouveau sacrifice, le droit d'opposer indistinctement, et sans restriction, sa propriété à tous les créanciers hypothécaires inscrits sur le bien du chef des précédents propriétaires.

Il n'a pas à transcrire à nouveau (art. 2189 et loi du 23 mars 1855). Il a, contre son vendeur une action en garantie qui lui permet de se faire rembourser par lui les sommes qu'il a dû payer, en sus du prix de vente volontaire, pour garder l'immeuble (art. 2191). S'il tient ses droits d'une donation ou d'un legs, il a l'action de gestion d'affaires contre le donataire ou contre les héritiers du testateur, lesquels lui doivent compte des som-

mes déboursées en leur acquit. Il est subrogé légalement dans les droits des créanciers qu'il a désintéressés (art. 1251, C. civ., § 2). Ces solutions sont équitables ; *il ne doit, en effet, à son vendeur, que le prix stipulé à l'acte de vente primitif, et rien de plus* ; le contrat subsiste, et règle seul les rapports du vendeur et du surenchéri. Le vendeur lui doit donc l'excédent qu'il s'est trouvé obligé à verser aux créanciers.

Au cas où le prix d'adjudication est supérieur au total des créances inscrites, le surenchéri maintenu propriétaire garde le reliquat subsistant entre ses mains après désintéressement des créanciers (1).

Nous avons même constaté que, dès l'instant où les enchères auront atteint le montant total des sommes dues par le vendeur et garanties hypothécairement, le surenchéri pourra enchérir aussi haut qu'il voudra, puisqu'il est sûr de n'avoir à déboursier aucune somme au delà de ce chiffre. Nous considérons cependant, que l'enregistrement pourra percevoir un droit sur le montant intégral du prix d'adjudication, et non pas seulement sur le chiffre des créances inscrites. Voyez en sens contraire, Cassat., 3 juillet 1849. (D. P. 1849.1.152.)

1. « Il n'y a pas de créance pour le surplus, soit parce qu'il y a « confusion, soit, plus exactement, parce qu'on ne conçoit pas de « créance sans créancier, et que, dans cette mesure, il n'y a pas de « créance. » Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. III, n° 2502.

B. — *L'adjudication sur surenchère est prononcée au profit d'une autre personne que le surenchéri.*

L'adjudicataire ne peut, dans ce cas, tenir ses droits d'aucune autre personne que du surenchéri. En conséquence :

1° Les constitutions d'hypothèques conférées par le vendeur dans l'intervalle entre le premier contrat et l'adjudication, n'ont aucun effet, comme émanant *a non domino* ; celles faites par le surenchéri durant cette même période sont, au contraire, pleinement opposables à l'adjudicataire (à condition qu'elles aient été rendues publiques avant la transcription de l'adjudication).

Mais alors, une question va se poser : Devra-t-on dire que les privilèges et hypothèques nés du chef du surenchéri se trouvent également purgés par le jugement d'adjudication ? Ou bien, faudra-t-il décider que l'adjudicataire devra, pour en libérer son immeuble, procéder à une nouvelle procédure de purge ? Nous ne croyons pas que cette nouvelle procédure soit nécessaire ; en effet, le prix obtenu par l'immeuble lors de l'adjudication sur surenchère du 1/10, a fixé légalement, et d'une façon définitive, la valeur que ce bien représente, et cette valeur ainsi déterminée doit, à notre sens, être opposée à tous les créanciers inscrits, sans

exception, liés ou non à la purge : les créanciers auront le droit de produire à l'ordre qui s'ouvrira sur le prix d'adjudication; l'article 838 du Code de procédure civile renvoie, en notre matière, à l'article 717 (*in fine*) lequel est ainsi conçu : « Le jugement d'adjudication, dûment
« transcrit, purge toutes les hypothèques, et les créan-
« ciers n'ont plus d'action que sur le prix. » Donc, il y aura purge de toutes les hypothèques, quelles qu'elles soient, nées du chef du surenchéri, du vendeur, ou des précédents propriétaires.

Remarquons, du reste, que, si le jugement d'adjudication n'avait pour effet de purger que les hypothèques nées du chef du vendeur et des précédents propriétaires, on serait amené à créer une situation privilégiée au profit des créanciers inscrits du chef du surenchéri vis-à-vis des créanciers inscrits du chef des vendeurs ; ces derniers créanciers ne pourraient se faire payer que sur le prix d'adjudication, de sorte que, peut-être parmi eux, certains ne viendraient pas en ordre utile, tandis que les créanciers inscrits du chef du surenchéri seraient sûrs de toucher quelque chose sur la purge opérée par l'adjudicataire sur surenchère. Or, cette situation serait tellement injuste, qu'il est impossible de la discuter un instant. Ce n'est d'ailleurs pas le but de la loi qui a, certainement, entendu interdire ces procédures de purges successives, lesquelles seraient contraires au principe *Surenchère sur surenchère ne vaut*.

Le surenchéri peut donner l'immeuble en gage à ses

créanciers personnels, et ceux-ci exerceront leur hypothèque à leur rang sur l'immeuble vendu sur surenchère, après ceux inscrits sur les précédents propriétaires ; cette solution est donnée par l'article 2177 qui est, quoiqu'on dise, applicable aussi bien (et même *a fortiori*) dans l'hypothèse de la purge, que dans les cas de délaissement et d'expropriation forcée.

2° Le reliquat du prix d'adjudication de l'immeuble restant entre ses mains après désintéressement des créanciers inscrits, sera conservé définitivement par le surenchéri, au lieu de faire retour au vendeur originaire.

3° Il y aura lieu, selon nous, à la perception de deux droits de mutation successifs au profit de l'Administration de l'Enregistrement.

4° Le surenchéri est tenu, à l'égard de l'adjudicataire sur surenchère, de l'obligation de garantie. Pareillement, le vendeur originaire devra garantir le surenchéri ; cette solution se conçoit parfaitement dans notre théorie exclusive de toute résolution, et nous avons vu qu'elle n'était pas conciliable avec le système résolutoire (1).

5° La transcription de l'acte originaire subsiste intégralement, comme l'acte lui-même qu'elle a pour but de rendre opposable aux tiers ; ses effets restent acquis, et on s'explique que les créanciers hypothécaires du

1. La jurisprudence a cependant ouvert au profit du surenchéri le recours en garantie contre son vendeur. V. plus haut.

vendeur ne puissent plus prendre utilement inscription sur l'immeuble dès que cette transcription a été effectuée ; d'ailleurs, cette conséquence se comprend d'autant mieux que la transcription de l'acte translatif de propriété est le préliminaire obligé et indispensable de la purge (1).

6° Les actes d'administration (et spécialement les baux) passés par le surenchéri dans l'intervalle entre le contrat primitif et l'adjudication, subsistent, et sont opposables à l'adjudicataire.

7° Les fruits intérimaires sont acquis au surenchéri définitivement. La solution est toute naturelle et logique ; elle s'explique sans qu'il soit besoin de faire appel aux raisonnements subtils et détournés que nos adversaires sont obligés d'imaginer pour maintenir ce résultat, nonobstant le principe de la résolution admis par eux. L'adjudicataire percevra donc les fruits à dater du jour de son adjudication.

8° Le règlement des indemnités dues au surenchéri en cas de dépenses ou d'améliorations par lui faites sur l'immeuble, se fera (ainsi d'ailleurs que l'admettent les partisans de la résolution) entre le surenchéri et le vendeur, et, subsidiairement, entre le surenchéri et les créanciers hypothécaires. Contre le vendeur, le surenchéri aura l'action en garantie, et (à défaut de ce recours, ou au cas probable d'insolvabilité du vendeur), il

1. Voy. Cass., 24 juillet 1894 (D. P., 1896. I. 281).

pourra s'adresser aux créanciers hypothécaires derniers colloqués, pour se faire indemniser de la plus-value résultant, pour l'immeuble, des améliorations faites par lui, car il serait injuste que ces créanciers profitent de cette plus-value et s'enrichissent ainsi à ses dépens.

L'action du surenchéri vis-à-vis des créanciers hypothécaires n'est pas contestable. Mais, comment ce recours va-t-il pouvoir s'exercer ?

Ecartons d'abord l'opinion suivant laquelle le surenchéri aurait le droit de se faire attribuer, par prélèvement, et à l'encontre de tous les créanciers hypothécaires, le montant de cette plus-value ; car, il n'y a pas dans notre droit de privilège sans texte. Faut-il dire alors que cette créance est purement chirographaire, par cette simple raison que la loi ne l'a pas déclarée privilégiée ? Cela ne nous semble pas douteux. Mais, à notre avis, il y a lieu de reconnaître au surenchéri, à l'égard des créanciers inscrits, un véritable droit de rétention qui lui permettra de se refuser à rendre l'immeuble, tant qu'il n'aura pas été indemnisé du supplément de valeur par lui donné à ce bien. Cette solution est conforme aux principes fondamentaux de notre droit, et elle est d'une équité incontestable. La jurisprudence a cependant refusé le droit de rétention, mais la Cour de cassation a reconnu que le tiers détenteur avait le droit d'obtenir la déduction de ses impenses sur le prix d'adjudication ; c'est, en somme, une sérieuse

garantie qui sauvegarde bien le principe que « *Nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui* » (1).

Suivant MM. Aubry et Rau, et suivant M. Guillouard (2), le surenchéri aurait uniquement le droit d'exiger l'insertion, en suite de l'enchère, d'une clause mettant sa créance à la charge de l'adjudicataire à venir; ce serait injuste, car l'adjudicataire ne peut être tenu de payer autre chose que son prix, lequel représente la valeur exacte de l'immeuble; or, dans cette valeur, les améliorations entrent bien en ligne de compte.

En cas de dégradations, les créanciers sur lesquels les fonds ont manqué par la faute du surenchéri, ont contre celui-ci une action pour se faire attribuer le montant de cette moins-value subie par l'immeuble. L'article 2175, relatif seulement aux cas d'expropriation forcée et de délaissement, doit recevoir également son application au cas où le tiers acquéreur est dépouillé par l'effet d'une adjudication sur surenchère du 1/10.

En résumé, la surenchère du dixième est, à notre avis, une institution profondément différente de la surenchère du sixième; l'assimilation ne peut se concevoir un instant. La nature et le but sont essentiellement dissemblables; les effets le sont aussi.

1. Cass., 14 nov. 1881 (D. P. 1882 1.168).

2. Aubry et Rau, § 294, note 116, p. 538. Guillouard, t. IV, § 2124. Baudry-Lacantinerie et de Loynes, t. III, n° 2521.

La résolution rétroactive qui se justifie et conduit à des résultats acceptables en matière de surenchère du 1/6, conduit à des conséquences inadmissibles, en cas de surenchère sur aliénation amiable, et ces conséquences sont contraires au bon sens et à l'équité.

Cette considération *suffirait*, selon nous, à condamner comme inexacte la théorie de la jurisprudence ; mais on peut aller plus loin et la rejeter comme anti-juridique. Les textes eux-mêmes nous fournissent les éléments de sa réfutation, et nous avons vu qu'il y avait lieu de regarder comme sans valeur les arguments tirés de certains articles du Code civil et du Code de Procédure civile pour expliquer cette prétendue éviction rétroactive que subirait le surenchéri.

Nous admettons donc, sans hésitation, que l'adjudication sur surenchère du 1/10 opère un transfert de propriété de la personne du surenchéri à la personne de l'adjudicataire, et que ce transfert intervient postérieurement à l'acquisition réalisée au profit du surenchéri par l'effet du contrat originaire, lequel est, par lui-même, parfait et définitif. Ces deux transferts sont nettement distincts l'un de l'autre, de sorte que le dernier acquéreur ne prendra l'immeuble que dans l'état où le surenchéri le lui aura transmis.

CHAPITRE III

Effets de la folle enchère

La folle enchère est, dans notre droit, une procédure organisée dans le but de parvenir à la revente d'un immeuble qui a déjà fait l'objet d'une adjudication à la barre du tribunal, au cas où l'adjudicataire ne paierait pas son prix, ou, (en général), n'exécuterait pas les clauses contenues au cahier des charges. Cette institution n'exclut pas l'application, en matière de ventes judiciaires, de l'article 1654 du Code civil, qui permet à tout vendeur (et à ses créanciers, bien entendu, agissant conformément à l'art. 1166) de poursuivre la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix par l'acquéreur. Elle n'est même, selon nous, qu'une forme spéciale de cette action en résolution, tout en présentant, d'ailleurs, sur cette dernière un avantage incontestable, en ce sens que l'exercice pur et simple de l'article 1654 aurait pour conséquence de rendre au saisi la propriété de l'immeuble dont il a été dépouillé, par la première vente ; il y aurait lieu, par suite, de reprendre dès le début toute la procédure de saisie, car celle qui aurait conduit à la première adju-

dication se trouverait également anéantie, ce qui entraînerait des longueurs et des frais très considérables.

La procédure de la folle enchère est, au contraire, très simple et très expéditive ; elle est aussi très économique, et elle évite le danger que nous venons de signaler, car, en même temps que la propriété du fol enchérisseur sera anéantie, l'immeuble se trouvera adjugé à nouveau ; il ne s'opérera, en fin de compte, qu'un seul transfert de propriété : du saisi (du vendeur, d'une façon générale) à l'adjudicataire sur folle enchère, et ce sera le même acte qui réalisera ce transfert, en opérant l'éviction du fol enchérisseur.

Remarquons tout d'abord que, lors de la revente sur folle enchère, l'adjudicataire contre lequel cette procédure est dirigée, ne pourra se porter nouvel acquéreur à la barre ; nous n'aurons donc pas à faire, en cette matière, une distinction semblable à celle qui s'est imposée pour l'étude des deux surenchères ; l'adjudication définitive ne pourra être prononcée qu'au profit d'une autre personne que le fol enchéri.

Le Code de procédure civile n'a consacré qu'un seul article aux effets de la folle enchère ; c'est l'article 740, lequel est ainsi conçu : « Le fol enchérisseur « est tenu, par corps, de la différence entre son prix « et celui de la revente sur folle enchère, sans pouvoir « réclamer l'excédent, s'il y en a : cet excédent sera « payé aux créanciers, ou, si les créanciers sont désin- « téressés, à la partie saisie. »

C'est sur cette disposition très laconique que la jurisprudence a édifié toute la théorie que nous allons avoir à examiner. Nous n'exposerons pas, dans deux sections séparées, comme nous l'avons fait pour les deux surenchères, la théorie jurisprudentielle, et la critique de cette théorie ; car en matière de folle enchère, nous croyons pouvoir nous rallier, en général, aux principes que les tribunaux ont admis, et qui nous semblent entièrement conformes à l'équité, au bon sens et à l'esprit de la loi. La folle enchère réalisera l'éviction de l'adjudicataire, et cette éviction s'opérera rétroactivement, de sorte qu'il sera réputé n'avoir jamais rien acquis : le principe n'est pas douteux ; il n'est pas sérieusement contestable, puisque le but essentiel de cette institution est de faire disparaître un acquéreur téméraire qui ne peut ou ne veut pas exécuter ses obligations ; mais, il ne nous est pas possible de présenter un exposé d'ensemble des solutions consacrées par la jurisprudence en matière de folle enchère, car la résolution opérée par suite de l'exercice de ces poursuites, est une résolution d'une nature toute spéciale, dont les conséquences n'ont pas été aussi largement déduites qu'en matière de surenchère.

Dans une première section, nous rechercherons exactement quelle est la nature du droit du fol enchérisseur. Nous déterminerons ensuite l'étendue de la résolution que subit son titre, tant en ce qui concerne les droits que celui-ci lui avait conférés, qu'en ce qui con-

cerne les obligations qui avaient été mises à sa charge ; enfin, dans une troisième section, nous étudierons les restitutions auxquelles peut prétendre le fol enchérisseur, et les remboursements qu'il a le droit de réclamer.

SECTION II

Nature de droit de l'adjudicataire fol enchéri

Tout le monde, avons-nous dit, admet aujourd'hui le principe de la résolution. La jurisprudence et la doctrine sont d'accord sur ce point : le fol enchéri n'aura jamais été propriétaire, et il n'y aura qu'un seul transfert de propriété ; les droits réels et hypothèques que ce premier adjudicataire aura pu constituer, tomberont, conformément aux principes généraux ; les servitudes, actives ou passives, qui pouvaient exister, antérieurement à l'adjudication, entre les fonds adjugé et d'autres immeubles appartenant au fol enchérisseur, et qui se sont trouvées éteintes par consolidations, vont revivre, et seront censées n'avoir jamais cessé d'exister.

Cette opinion a, cependant, été combattue autrefois par des auteurs très considérables qui ont regardé l'adjudicataire comme propriétaire sous la condition suspensive du paiement du prix, et, d'une façon générale, de l'exécution des clauses stipulées au cahier des charges. C'est dans ce sens que s'est prononcé le jurisconsulte Troplong (1).

1. Voy. cass., 24 juin 1846 (S. 1847.1.568. Voy. aussi la mémoire en

Cet auteur a fait valoir qu'en matière de ventes judiciaires et, tout spécialement de ventes sur saisie, le but de l'adjudication est, avant tout, le paiement du prix, c'est-à-dire la réalisation en argent de la valeur de l'immeuble; la conclusion du contrat passé avec l'acquéreur doit, par conséquent, être subordonnée à l'exécution de toutes les charges de l'enchère. Tant que l'acquéreur ne paye pas, il ne peut être considéré comme propriétaire de l'immeuble. Cette conception était, d'ailleurs, celle de l'ancien droit, et il n'y a pas de raison, suivant Troplong, d'en décider autrement, à défaut d'une disposition contraire du Code de procédure civile.

Cette solution peut séduire au premier abord; et cependant, elle est abandonnée définitivement à l'heure actuelle (1).

L'argument historique sur lequel Troplong se base, ne nous semble pas bien solide, en présence des termes de l'article 1583 du Code civil, qui dispose que « la « vente est parfaite entre les parties, et la propriété « acquise de droit à l'acheteur à l'égard du vendeur (2),

défense analysé sous cassat., 20 janv. 1880 (S. 1881.1.201 et D. 1880. 1.165).

1. Cass., 5 février 1856 (D. P. 56.1.344); Toulouse, déc. 1883 (S. 1884. 2.66); Cass. rej. (D. P. 1904.1.365); Cass., 23 oct. 1905 (S. 1907.1.33 note); Pau, 1^{re} mai 1900 (motifs) (S. 1900.2.240); Comp. Cass., 2 juillet 1901 (S. 1905.1.500).

2. L'acquéreur ne deviendra propriétaire à l'égard des tiers que depuis le jour où il aura transcrit son titre.

« dès qu'on est convenu de la chose et du prix, quoi-
« que la chose n'ait pas encore été livrée, ni le prix
« payé ».

Cet article a une portée générale et absolue ; il s'ap-
plique aussi bien aux ventes judiciaires qu'aux ventes
amiables, à défaut, précisément, d'un texte spécial
décidant que l'acquéreur sur vente judiciaire ne devien-
dra propriétaire qu'après le paiement de son prix.

Quelle que soit la nature de son titre, le transfert
de propriété est réalisé au profit de l'acquéreur, dès le
jour de la vente ; c'est à partir de cette époque qu'il
a reçu livraison de l'immeuble, ou, tout au moins,
qu'il a pu l'exiger, son contrat s'étant trouvé parfait,
sitôt l'accord conclu.

Mais, l'adjudicataire est, comme l'acquéreur amiable,
soumis à l'article 1654, dont la portée est, elle aussi,
générale et absolue ; s'il ne paye pas, le vendeur peut
demander la résolution de la vente ; la poursuite de
folle enchère n'est, avons-nous dit, que l'exercice, sous
une forme simplifiée et économique, de ce droit de
résolution appartenant au vendeur impayé. Cette pro-
cédure *pourra* donc amener la destruction de son titre,
et anéantir tous les effets qu'il a pu réaliser, tant à
l'égard des parties en cause dans la folle enchère, que
du tiers ayant pu acquérir des droits sur l'immeuble.

Mais alors, quel sera l'acte d'où résultera la réso-
lution de l'adjudication ? Aucune hésitation ne peut
exister sur ce point : Nul n'a jamais songé à dire

que l'éviction résulterait du simple commandement afin de folle enchère ; tout le monde s'accorde, au contraire, à attribuer cet effet résolutoire au jugement d'adjudication sur folle enchère. La question se pose dans les mêmes termes qu'en matière de surenchère, et doit, par conséquent, être solutionnée d'une façon analogue. C'est la seule conception admissible ; les préliminaires de folle enchère n'ont pu faire naître autre chose qu'une simple menace d'éviction, menace que le fol enchériseur a le moyen d'écarter tant que la deuxième adjudication n'est pas prononcée, en justifiant, conformément à l'article 738 du Code de procédure civile, de l'acquit des conditions de la vente, et de la consignation d'une somme réglée par le président du tribunal, pour les frais de folle enchère.

Cet article permet au fol enchériseur d'arrêter les poursuites dirigées contre lui, et de consolider d'une manière irrévocable le droit de propriété acquis par lui ; en un mot, de faire défaillir la condition résolutoire dont son titre se trouvait affecté.

Il y a, selon nous, le plus grand intérêt à nous prononcer en faveur de la théorie résolutoire, plutôt qu'en faveur de la théorie suspensive.

Ce n'est pas une simple discussion d'école, et les conséquences diffèrent profondément, suivant que l'on adopte l'une ou l'autre manière de voir, quoique l'on n'aperçoive pas nettement, au premier abord, l'intérêt qu'il y a à décider que « l'adjudicataire est réputé fic-

« tivement n'avoir jamais rien acquis » plutôt que de dire que « son acquisition ne s'est pas réalisée » :

1° Si nous admettons la condition suspensive, nous sommes conduit à déclarer que c'est à titre de dommages-intérêts que le fol enchérisseur est tenu de la différence en moins existant entre son prix d'adjudication et le prix de la revente. On ne concevrait pas, en effet, qu'il pût être tenu en vertu de son adjudication, puisque celle-ci n'aurait pu se réaliser, la condition nécessaire à la formation même du contrat faisant, par hypothèse, entièrement défaut. Nous aurons l'occasion de voir à quels points de vue il est intéressant de se demander si c'est à titre de dommages-intérêts (à titre de peine, par conséquent), que l'adjudicataire est tenu, ou s'il ne reste pas obligé, au contraire, comme demeurant soumis aux conséquences de son enchère.

2° Si l'on décide qu'il y a condition suspensive, on doit admettre :

1° Que, dans le cas où le fol enchérisseur était créancier hypothécaire du saisi avant l'adjudication, il n'y a jamais eu extinction de cette hypothèque par confusion ;

2° Que les servitudes actives et passives existant, avant l'adjudication, entre le fonds adjugé et un autre immeuble appartenant au fol enchérisseur, n'ont pu disparaître par consolidation. Cette confusion et cette consolidation se sont, au contraire, opérées dès le jour de l'adjudication, si l'on considère celle-ci comme sim-

plement menacée de résolution par suite du non-paiement du prix, mais néanmoins entièrement parfaite, dès le jour où elle a été prononcée (1).

3° On ne conçoit pas un instant la subsistance, après

1. Troplong considère que, dans la théorie de la condition résolutoire, les droits réels qui appartenaient au fol enchérisseur sur l'immeuble avant l'adjudication, se sont trouvés éteints par suite de la consolidation qui a été instantanément opérée, et que les hypothèques à lui consenties ont été, de même, éteintes par voie de confusion; que cette extinction s'est trouvée opérée d'une façon définitive, de sorte que la résolution de l'adjudication n'a pu avoir pour effet de faire revivre des droits qui ont été anéantis pour toujours. Avec la théorie suspensive, au contraire, ces droits et hypothèques n'ont pu se trouver éteints, parce que la vente n'a jamais été conclue.

Selon cet auteur, il y aurait, par suite, avantage à rejeter la théorie résolutoire, puisque l'éviction que subit le fol enchérisseur ne saurait détruire l'effet irréparable résultant de la réunion, sur la personne de l'adjudicataire, de la double qualité de propriétaire de fonds servant et dominant (d'une part) et (d'autre part) de créancier hypothécaire et débiteur du prix de vente.

Ainsi donc, l'extinction par confusion et consolidation serait un simple *fait* contre lequel la rétroactivité de la condition résolutoire serait sans influence. C'est, à notre sens, une erreur; on peut bien considérer comme un simple *fait* la réunion, sur la même personne, de ces diverses qualités contradictoires, mais, il y a lieu de dire que l'extinction par voie de confusion ou consolidation est un *effet juridique* de ce simple *fait*, et qu'en fin de compte, il n'y a nul inconvénient à admettre l'existence de la condition résolutoire, dont la conséquence certaine sera de faire revivre des droits *provisoirement* éteints.

V. à cet effet : Troplong sous Cass., 24 juin 1846 (S. 1847.1.563), et le mémoire analysé sous Cass., 20 janvier 1880 (S. 1881.1.201) et P. fr. (1881.1.494).

l'adjudication définitive, des baux passés par le fol enchérisseur, si l'on admet la théorie suspensive, car ces baux émanent d'une personne qui n'a jamais *pu* acquérir la propriété de l'immeuble. Dans le système résolutoire, on peut admettre la subsistance des baux, (d'une façon générale, des actes d'administration) lorsqu'ils ne présentent aucun caractère frauduleux ou nuisible à la mise en valeur de l'immeuble (1).

4° La question des risques recevra une solution différente suivant qu'on adoptera la théorie résolutoire ou la théorie suspensive. Dans le cas de perte de l'immeuble dans l'intervalle entre la première et la deuxième adjudication, la perte est pour le fol enchérisseur (conformément à l'art. 1182 du C. civil) si nous admettons la condition résolutoire ; car, jusqu'au jour de la revente, le fol enchérisseur demeure propriétaire de l'immeuble qui lui a été adjugé ; si donc celui-ci périt, il n'en devra pas moins payer son prix. Nos adversaires, au contraire, considérant que l'adjudication n'a pas été parfaite tant que le prix n'a pas été payé, admettraient que la chose demeure aux risques du saisi, lequel ne s'est engagé à la livrer qu'au cas d'événement de la condition, de sorte que, si la chose venait à périr *pendente conditione*, le fol enchérisseur se trouverait libéré de son prix faute d'objet.

Or, il est manifeste que cette conséquence serait net-

1. Cass., 23 octobre 1905 (S. 1907.1.33)

tement contraire au but de la loi ; il est, à notre sens, logique d'admettre que la perte soit pour le fol enchérisseur, mais aussi que l'indemnité d'assurance (en cas d'incendie) revienne au fol enchérisseur, cette indemnité étant, pour celui qui doit supporter la perte, la juste compensation du préjudice qu'il subit. C'est ce que décide formellement un arrêt de la Chambre des Requêtes en date du 3 juin 1893 (1).

5° L'adjudicataire sous condition résolutoire peut invoquer son jugement comme juste titre pour la prescription acquisitive abrégée de dix à vingt ans ; il ne le pourrait pas, s'il était à considérer comme un propriétaire sans condition suspensive, car il n'aurait pas de titre, son contrat ne s'étant pas réalisé ; la prescription de trente ans lui serait seule applicable (2).

6° Enfin, en matière de droits d'enregistrement, le contrat étant immédiatement formé et parfait, sitôt le jour de l'adjudication, les droits de mutation sont de suite exigibles, sauf à être répétés contre qui de droit en cas de résolution, (ainsi que nous aurons à le rechercher ultérieurement).

Avec la théorie de la condition suspensive, le contrat n'existant que par suite du paiement du prix, on devrait décider que le point de départ pour acquitter ces droits serait le jour où le paiement du prix a été effectué.

1. Req., 3 juin 1893. (D. P. 1894.1.118.)

2. Toulouse, 5 janvier 1899. (D. P. 1901.2.94.)

Il est, à cet égard, de jurisprudence constante que les droits de mutation se perçoivent sur le prix d'adjudication le plus élevé, par conséquent sur le prix de la première, si la seconde est inférieure. N'est-ce pas, évidemment, admettre l'existence (au moins passagère) de la première adjudication ? Or, cette solution ne peut se concevoir que si l'on regarde le titre du fol enchéri comme simplement résolu par suite de la folle enchère.

Remarquons, cependant, que la résolution que subit le fol enchéri n'est pas de même nature que celle qui frappe l'adjudicataire surenchéri : la surenchère du 1/6 intervient sur une adjudication qui ne peut être considérée comme le terme définitif de la vente, et ne peut être maintenue, dès l'instant où la manifestation de l'offre nouvelle révèle que l'immeuble n'avait pas atteint son plus haut prix ; les poursuites de folle enchère ont un tout autre but, et conduisent à l'éviction de l'adjudicataire d'une manière toute différente ; elles n'ont pas pour but de faire produire à l'immeuble sa plus haute valeur, mais bien de mettre à la place d'un acquéreur fantaisiste, un acquéreur sérieux. Dès lors, on ne doit pas considérer l'adjudication sur folle enchère comme la suite de la première adjudication, comme le terme d'une aliénation dont celle-ci ne serait que le préliminaire. La vente primitive est parfaite dès le principe ; s'il y a folle enchère ensuite, il y aura une *seconde* vente, une *revente*, suivant l'expression significative dont se sert l'article 740 du Code de Procédure civile :

lorsque l'adjudication sur folle enchère sera prononcée, un de ses effets sera d'entraîner la résolution de la première.

SECTION II

Etendue de la résolution subie par l'adjudicataire fol enchérisseur.

Nous aurons à étudier, dans trois paragraphes distincts :

1° Les effets de la folle enchère sur les droits de l'adjudicataire contre lequel elle est dirigée ; 2° ses effets au point de vue des obligations que l'adjudication avait mises à sa charge ; 3° l'époque à laquelle il convient de faire remonter la propriété de l'adjudicataire sur folle enchère.

§ 1. — EFFETS DE LA FOLLE ENCHÈRE SUR LES DROITS DU FOL ENCHÉRISSEUR.

Le fol enchérisseur n'a jamais été propriétaire ; et son éviction rétroactive va rejaillir sur les tiers qui auront acquis de lui des droits sur l'immeuble ; les droits que le fol enchérisseur leur aura conférés pendant l'intervalle entre la première et la seconde adjudication, vont tomber⁽¹⁾ ; tombent aussi les aliénations

¹ Cependant, le cahier des charges pourra contenir une clause obligeant l'adjudicataire définitif à prendre l'immeuble dans l'état où il se trouvera lors de son adjudication : dans ce cas, l'adjudicataire ne pourra méconnaître les actes de disposition et les constitutions de droits réels consenties par le fol enchérisseur.

totales ou partielles faites par lui, de sorte que, si l'adjudicataire sur folle enchère consent à recevoir le prix de la vente faite par le fol enchérisseur, on devra décider qu'il y a là une mutation nouvelle, donnant lieu à un nouveau droit d'enregistrement (1).

En droit fiscal, en cas de décès du fol enchérisseur, les héritiers de celui-ci ne seront tenus d'aucun droit de mutation par décès sur le fonds fol enchéri, dont leur auteur est censé n'avoir jamais été propriétaire (pourvu, toutefois, que la revente sur folle enchère ait lieu dans les six mois du décès).

Les hypothèques constituées par le fol enchéri sur l'immeuble, ne seront pas opposables à l'adjudicataire définitif. Cependant, la jurisprudence a admis, à diverses reprises (et avec raison, selon nous), que la résolution ne frappe pas les actes, accomplis par le fol enchéri, lorsque ces actes n'imposent pas une charge nouvelle au bien revendu, et n'aggravent pas sa situation : c'est ainsi que le bailleur de fonds, dont les deniers auront permis à l'adjudicataire de payer diverses créances inscrites sur l'immeuble, et qui se sera fait subroger dans les droits des personnes ainsi désintéressées, pourra opposer à l'acquéreur sur folle enchère, la subrogation consentie à son profit (2).

1. Charolles, 9 août 1845 (D. P. 1845.5.224).

2. Cass., 28 avril 1863 (S. 1863.1.290) ; Nîmes, 29 janvier 1861 (D. P. 1863.2.21).

C'est toujours en vertu de l'idée de la résolution qu'il convient de décider qu'au cas où le prix d'adjudication sur folle enchère sera supérieur au prix de la première vente, l'excédent en plus ne reviendra pas au fol enchérisseur (puisque ce n'est pas sur lui que la revente est faite), mais bien au saisi ou à ses créanciers (art. 740).

Cependant, les actes d'administration accomplis par le fol enchérisseur subsistent, malgré la résolution de l'adjudication (arg. d'analogie, art. 1429, 1430 et 1718 du Code civil, et surtout 1673 du même Code, spécial au cas de vente à réméré).

Les auteurs, en général, se contentent de dire qu'il serait par trop rigoureux (quoique plus logique) de tenir pour non avenus des actes inspirés par un sage esprit d'administration. La jurisprudence a cru devoir apporter cette exception importante au principe de la résolution rétroactive ; si les baux devaient tomber, l'immeuble qui ne pourrait pas se louer tant que l'acquéreur ne serait pas en mesure de justifier de l'exécution des clauses de l'enchère, risquerait de demeurer improductif, ce qui nuirait également au fol enchérisseur et aux créanciers, car il se vendrait dans des conditions défavorables.

D'ailleurs, les baux faits par le fol enchérisseur ne sont maintenus par les tribunaux qu'autant qu'ils ont été passés *sans fraude*, et dans des conditions normales et régulières ; la bonne foi sera appréciée, tant du

côté du preneur que du côté du bailleur. Cette solution nous semble infiniment juste et raisonnable ; elle a été consacrée par la Cour de cassation, laquelle a jugé que le bail consenti par le fol enchérisseur, lorsqu'il est intervenu hâtivement, qu'il a été fait pour une durée anormale de vingt et un ans, sans aucune utilité pour les biens vendus (dont l'administrations était assurée par un gérant), et que, d'ailleurs, le preneur n'était pas de bonne foi, doit être déclaré nul et de nul effet à l'encontre de l'adjudicataire (1) ; mais c'est en considération de ces deux circonstances seules (durée anormale, et mauvaise foi) que la Cour a décidé qu'il n'y avait pas lieu de laisser subsister le bail passé par l'adjudicataire fol enchéri.

Quid des fruits perçus par le fol enchéri dans l'intervalle entre les deux adjudications ? L'éviction rétroactive qu'il subit, l'oblige-t-il à la restituer ? Il y a lieu, selon nous, de distinguer : S'il est de bonne foi, il fait les fruits siens, par application de l'article 549 du Code civil, mais il reste débiteur des intérêts de son prix à compter du jour fixé par le cahier des charges pour son entrée en jouissance ; s'il est de mauvaise foi, il restitue ces fruits, et ceux-ci se compensent avec les intérêts, de sorte que les créanciers ne peuvent rien exiger au delà des intérêts : il ne leur serait pas permis de réclamer à la fois les fruits et les intérêts : ils

1. Cass., 11 janvier 1904. Req. 23 octobre 1905. (S. 1907. I. 33).

n'ont droit, en somme, qu'aux premiers dont, le chiffre est invariable, tandis que la valeur des fruits est infiniment incertaine, et dépend exclusivement de la gestion plus ou moins habile du fol enchéri (1).

§ 2. — EFFETS DE LA FOLLE ENCHÈRE SUR LES OBLIGATIONS
DU FOL ENCHÉRISSEUR.

L'article 740 répond à la question en disant que « le « fol enchérisseur est tenu de la différence entre son « prix et celui de la revente sur folle enchère, sans « pouvoir réclamer l'excédent, s'il y a ». N'y a-t-il pas contradiction entre les deux propositions contenues à cet article ? Nullement, car l'article 740 consacre deux principes différents, en ce qui concerne les droits du fol enchérisseur, et en ce qui concerne ses obligations.

Les droits tombent, avons-nous dit ; mais les obligations subsistent. Ceci nécessite des explications : la loi décide que le fol enchérisseur est redevable envers les créanciers inscrits et le saisi de la différence en moins entre les prix de la première vente et celui de la seconde supposé inférieur ; mais il faut bien préciser à quel titre il doit cette différence en présence de la résolution que subit son titre par l'effet de la vente sur folle enchère.

1. Voy au sujet des fruits : Bourges, 25 mars 1872 (D. P. 1873.2. 151) et D. Rép. *Vente publique d'immeubles*, n° 1915.

On pourrait être tenté de dire que, la résolution produisant des effets indivisibles et absolus, le fol enchéri ne saurait être tenu de cette différence en vertu de son adjudication qui n'existe plus et n'a même jamais existé ; on le déclarerait, alors, débiteur à raison du *délit* ou du *quasi-délit* dont il se serait rendu coupable en enchérissant follement, et dont il devrait réparation aux créanciers inscrits et au saisi ; or, la meilleure façon de réparer cette faute ne serait-elle pas, évidemment, de payer la différence en moins dont il se trouverait leur avoir fait tort ? Des auteurs considérables ont soutenu cette théorie, et la jurisprudence l'a quelquefois consacrée également (1) : cette somme ne saurait être représentative du prix de l'immeuble sur lequel le fol enchéri n'a conservé aucun droit ; l'article 740 assimilerait le fol enchéri à l'acheteur amiable qui ne paye pas son prix, avec cette différence, cependant, que l'article 1184 (qui vise ce dernier) laisserait à la libre appréciation des juges, la fixation des dommages-intérêts à allouer au vendeur, tandis que la loi déterminerait à forfait le chiffre de l'indemnité due par le fol enchéri.

Ces auteurs invoquent enfin un argument historique, tiré de ce fait que l'article 740 serait copié presque littéralement dans Pothier ; mais l'argument pourrait être retourné contre ceux qui le formulent, car, précisément, le législateur de 1806 a fait disparaître les mots « dom-

1. *Chauveau et Carré*. Quest. 2432, 5 ; Bourges, 25 mars 1872 (D. P. 1873.2.151) ; Grenoble, 14 juin 1886. (S. 1887.2.347.)

gages-intérêts » qui figuraient dans Pothier, de sorte qu'il est facile d'en conclure que le Code de Procédure a refusé de considérer le fol enchérisseur comme tenu, à titre de dommages-intérêts, de la différence de prix dont il s'agit.

Aujourd'hui, on peut dire qu'il n'y a plus de controverse sur notre question : c'est en vertu de son adjudication que le fôl enchérisseur reste tenu, même après la réalisation de son éviction, de la différence en moins existant entre son prix et le prix de la revente. En d'autres termes, la résolution de la première adjudication est inopérante à l'égard des obligations que celle-ci avait mises à la charge du fol enchéri.

Il y a bien résolution en ce qui concerne les droits de ce dernier, mais non en ce qui concerne ses obligations.

Et l'intérêt de la question est considérable :

A. — Le fol enchérisseur est-il tenu en vertu de l'idée de la réparation d'un délit ou quasi-délit ? On en conclut : 1° que la femme dotale qui a follement enchéri reste tenue de cette différence en moins sur ses biens dotaux qui répondent, aussi bien que ses paraphernaux, de ses obligations délictuelles ; 2° que lorsque l'adjudication sur folle enchère obtient un prix égal ou supérieur au prix de la première vente, le fol enchéri est libéré, à l'égard du saisi et de ses créanciers, sans avoir à se préoccuper du point de savoir si le nouvel adjudicataire paiera ou ne paiera pas son

prix, car l'article 740, en le déclarant redevable de la différence entre les deux prix, (si cette différence existe), a décidé, par suite que, si cette différence en moins n'existe pas, il est totalement libéré de tous ses engagements.

B. — Décide-t-on, au contraire, que le fol enchérisseur reste débiteur aux termes de l'article 740, en sa qualité d'adjudicataire ? On en conclut : 1° que la femme dotale fol enchérie n'est tenue de la différence entre les deux prix que sur ses paraphernaux, car elle n'a pu s'engager sur ses biens dotaux en enchérissant ; 2° que, lorsque le prix d'adjudication sur folle enchère est égal ou supérieur au premier prix d'adjudication, le fol enchérisseur n'est libéré que si l'adjudicataire définitif paye son prix ou, tout au moins, s'il paye une partie de son prix au moins égale au prix de la première vente : le fol enchérisseur devra donc, en cas d'insolvabilité de l'adjudicataire définitif, payer la totalité de son prix à lui.

A notre sens, c'est à titre de complément de prix que la différence entre le chiffre de la première et de la deuxième vente reste à la charge du fol enchérisseur. Cette conception est certainement la plus logique ; elle est, évidemment, la plus conforme au but de la folle enchère, et à l'intérêt des créanciers inscrits et du saisi, au profit desquels cette procédure est appelée à fonctionner : cet intérêt consiste à leur donner deux débiteurs au lieu d'un seul, et les poursuites afin de folle

enchère n'auraient pas raison d'être, si elles avaient pour effet de libérer l'adjudicataire des obligations qu'il a contractées envers eux.

La question, d'ailleurs, a été soumise à la Cour de cassation, laquelle a déclaré, dans un arrêt en date du 22 décembre 1879 (D. P. 1880.1.112), que, par les mots *prix de revente*, le législateur avait entendu parler d'un *prix réel et effectif*, sur lequel, en fin d'adjudication, les créanciers vont pouvoir utilement faire valoir leurs droits.

Dans l'espèce, il s'agissait d'un immeuble qui avait été adjugé une première fois pour un prix de 242.000 fr. ; à défaut de paiement par l'acquéreur, la folle enchère avait été poursuivie, et l'immeuble avait été adjugé, sur ces poursuites, moyennant la somme de 310.000 fr. ; le deuxième acquéreur n'ayant pu, à son tour, exécuter les conditions du cahier des charges, fut également déclaré fol enchérisseur, et le bien, mis en vente pour la troisième fois, atteignit seulement le prix de 149.550 fr. ; ce prix fut versé par l'acquéreur définitif aux créanciers utilement colloqués. Par arrêt du 6 décembre 1877, la Cour de Paris avait condamné le premier adjudicataire à payer, conformément à l'article 740 du Code de Procédure civile, la différence entre son prix d'adjudication (1^{re}) et le prix d'adjudication définitive (3^e) ; et le pourvoi, formé par lui contre cette décision, et basé sur la fausse interprétation de l'article 740, fut rejeté par la Cour suprême, qui adopta les conclu-

sions de la Cour d'appel, et décida que le fol enchérisseur n'avait *pas été libéré par la folle enchère subséquente*, mais qu'il demeurerait, bien au contraire, tenu *solidairement* avec le second fol enchérisseur, envers les créanciers inscrits, de la différence entre son prix et celui pour lequel l'immeuble avait été définitivement adjudgé. Cette solution est très équitable, et la question n'est plus guère discutée à l'heure actuelle.

En ce qui concerne la femme mariée sous le régime dotal, les tribunaux l'ont, maintes fois, déclarée tenue sur ses biens dotaux de la différence entre les deux prix d'adjudications, mais sans rattacher cette solution à l'idée de la réparation du délit qui consisterait à avoir témérement porté des enchères sur l'immeuble ; suivant la jurisprudence, il convient de rechercher, avant tout, si la femme dotale a agi *avec ou sans intention de nuire* ; elle n'est responsable sur sa dot qu'au cas où les circonstances de la cause établissent manifestement son intention frauduleuse ; c'est ce qu'a décidé la Cour d'Agen à l'égard d'une femme qui, connaissant son impuissance à payer, avait acquis comme prête-nom ou complice de son mari pour se perpétuer sur l'immeuble et en recueillir les fruits au préjudice des créanciers (1).

Mais, lorsqu'il est uniquement établi que la femme dotale n'a commis, en enchérissant follement, qu'une

1. Agen, 6 février 1865 (D. P. 1865.2.95). Chambéry, 11 août 1868 (D. P. 1869.2.13).

simple imprudence, qu'une faute contractuelle, sans qu'il puisse être, en même temps, relevé contre elle aucune intention frauduleuse, les tribunaux décident qu'elle ne peut être poursuivie sur ses biens dotaux pour la différence en moins existant entre les deux prix d'adjudication (1).

C'est donc à une solution hybride (assez peu logique, selon nous) que se rallie la jurisprudence, à savoir : que la femme est bien responsable sur ses biens dotaux lorsqu'elle est coupable d'un délit (dans les termes de l'art. 1382), mais que ses paraphernaux seuls répondent de la différence dont parle l'article 740, lorsque son acte présente seulement les caractères d'un quasi-délit (dans les termes de l'art. 1383). Cette distinction pourrait, peut-être, se justifier en équité, mais elle n'est, certes, pas juridique : on ne comprend pas que les tribunaux traitent différemment des personnes coupables d'un délit civil et d'un quasi-délit civil ; les termes des articles 1382 et 1383, sont absolus et ne comportent pas cette distinction. Cette question dépasse d'ailleurs, considérablement, le cadre de notre étude, et nous ne pouvons ici que la poser, sans discuter les controverses auxquelles elle a donné lieu.

On a prétendu que la question de savoir à quel titre

1. Req. 21 août 1848 (D. P. 1848.1.211). Cass., 15 juin 1864 (D. P. 1864.1.379). Req., 24 avril 1861 (D. P. 1861.1.255), et note sous Cass., 4 décembre 1860 (D. P. 1861.1.373). Voy. aussi Riom, 2 juillet 1892 (S. 1893.2.146).

le fol enchérisseur restait tenu de différence entre les deux prix d'adjudication, présentait un autre intérêt très considérable :

Si cette différence est due à titre de dommages-intérêts par l'adjudicataire, les créanciers inscrits ne peuvent, a-t-on dit, avoir aucun droit de préférence sur elle, car cette différence sera répartie au marc le franc, comme tous autres dommages-intérêts, entre tous les créanciers (hypothécaires et chirographaires) du saisi (1).

Si, au contraire, cette somme représente le complément du prix dû par le fol enchéri, il convient de décider qu'elle doit être répartie entre les créanciers du saisi comme le prix d'adjudication le serait lui-même, c'est-à-dire qu'elle sera attribuée aux créanciers hypothécaires, dans l'ordre de leurs inscriptions, et, à leur défaut seulement, ou après leur complet désintéressement, au saisi et à ses créanciers chirographaires.

C'est à tort, selon nous, que l'on prétend découvrir ce nouvel intérêt à notre question. Nous considérons que, de toute manière, et *sans qu'il soit intéressant de rechercher à quel titre le fol enchérisseur demeure obligé en vertu de l'article 740 du Code de Procédure civile*, la différence entre les deux prix d'adjudications doit être attribuée, tout d'abord aux créanciers hypothécai-

1. Chauveau sur Carré, quest. 2432, 7. Nîmes, 30 janv. 1861 (D. P. 1861.5.239). Cass., 12 août 1862 (D. P. 1863.1.25). Paris, 6 décembre 1877 (D. P. 1878.2.81).

res, par préférence aux créanciers chirographaires, ou à leur exclusion.

La folle enchère, en effet, fonctionne au profit des personnes qui ont intérêt à ce que le prix soit payé ; or, quelles sont ces personnes ? Ce sont évidemment, en première ligne, les créanciers hypothécaires qui auraient pu se faire colloquer utilement sur le prix de la vente primitive, si celui-ci avait été effectivement acquitté ; ce sont, ensuite, les créanciers chirographaires, puis le saisi. A présent, pourquoi la loi décide-t-elle que, nonobstant la résolution de l'adjudication fol enchérie, les obligations du fol enchérisseur subsisteront ? C'est (à n'en point douter), pour empêcher ces personnes (qui sont intéressées aux paiements du prix) de souffrir de l'inexécution des clauses de l'enchère ; la loi maintient donc à leur profit les droits acquis par elles lors de la première adjudication ; c'est pourquoi nous considérons que, de toute façon, la somme à laquelle le fol enchérisseur demeure tenu à leur égard, devra forcément être répartie entre eux suivant ces mêmes droits, et dans l'ordre où ils étaient fondés à les exercer dès le principe. Donc, en supposant même que nous soyons d'avis de considérer cette différence existant entre les deux prix d'adjudication comme une indemnité forfaitaire due par le fol enchérisseur, il ne nous sera pas possible de dire que le bénéfice de cette indemnité n'appartiendra pas nécessairement, avant tous autres, aux créanciers inscrits.

C'est ainsi que la Cour de Bordeaux a, dans un arrêt du 20 décembre 1893, décidé (1) avec infiniment de raison, qu'en cas de revente sur folle enchère, les dommages encourus par les auteurs du délit d'entraves aux enchères doivent, *au même titre que la différence* entre le prix du fol enchérisseur et le prix auquel l'immeuble a été revendu, être attribués aux créanciers inscrits, à l'exclusion des créanciers chirographaires et du saisi (2).

Le fol enchérisseur reste donc débiteur de la différence en moins existant entre les deux prix. Mais, supposons que la vente ait compris plusieurs lots, et que le fol enchérisseur les ait tous acquis ; supposons ensuite que, sur la revente, tous ces lots se soient trouvés adjugés à des prix tels qu'en fin de compte, la différence en plus obtenue par certains d'entre eux ait contrebalancé la différence en moins subie sur d'autres. Y aurait-il compensation au profit du fol enchérisseur ? Non, a répondu la Cour de Rouen, car il ne peut y avoir compensation en faveur du fol enchéri qui reste tenu envers les créanciers de la différence en moins relative aux lots adjugés à un prix inférieur au prix de la première vente, sans pouvoir bénéficier de la différence en plus réalisée par les autres. Les termes mêmes de l'article 740 condamnent toute compensation.

C'est une erreur selon nous ; les créanciers ne subissent aucune perte, car ils se trouvent finalement indem-

1. Cass., 12 août 1868 (S. 1868, I. 123).

2. Bordeaux, 20 décembre 1893 (D. P. 1894, 2. 445).

nisés par le résultat même de la revente ; ils ne peuvent rien exiger de plus du fol enchérisseur. On suppose, bien entendu, que les créanciers sont les mêmes sur tous les lots ; car, si certains n'avaient hypothèque que sur certains lots, il n'est pas douteux que la question devrait être examinée spécialement pour chacun d'eux, et qu'il serait pleinement exact de dire que le fol enchérisseur reste bien obligé, dans les termes de l'article 740, à la différence en moins s'appliquant aux lots revendus moins cher, sans pouvoir bénéficier de l'excédent en plus produit sur les autres.

La subsistance des obligations du fol enchérisseur nous conduit, enfin, à étudier la situation de celui-ci vis-à-vis de l'Administration de l'Enregistrement. Le Trésor aura, lui aussi, deux débiteurs au lieu d'un, chacun ne pouvant être tenu (bien entendu) des droits de mutation, qu'à concurrence de son prix d'adjudication respectif. Sans doute, l'Enregistrement ne pourra percevoir *qu'un seul droit* (sur le prix le plus élevé) ; sans doute aussi, il ne pourra rien réclamer du second adjudicataire, si le fol enchéri a acquitté son droit de mutation sur son propre prix (en supposant, naturellement, que ce premier prix soit, au moins, égal aux prix de revente). Enfin, le premier adjudicataire sera seul tenu de la portion des droits de mutation afférente à la différence en moins par lui due aux termes de l'article 740. Mais, si le prix de la revente est supérieur au prix de la première adjudication, l'Administration peut récla-

mer au second acquéreur (et à lui seul d'ailleurs) la différence entre le droit calculé sur le prix original, et le droit calculé sur le prix définitif. D'autre part, en cas d'insolvabilité du second adjudicataire, l'Administration peut s'adresser au premier acquéreur (fol enchéri) pour obtenir le paiement du droit correspondant au prix intégral de la première vente.

§ 3. — A QUELLE ÉPOQUE REMONTE LA PROPRIÉTÉ
DE L'ADJUDICATAIRE SUR FOLLE ENCHÈRE ?

La résolution a réalisé l'éviction du fol enchérisseur, qui se trouve n'avoir jamais rien acquis. Mais, alors, qui va prendre sa place ? Qui va être considéré comme ayant eu la propriété de l'immeuble dans l'intervalle entre les deux adjudications ? Autrement dit : à quelle époque remonte la propriété de l'adjudicataire sur folle enchère ? Est-ce du jour de la deuxième adjudication seulement, ou bien, convient-il de faire rétroagir son droit au jour de la première vente frappée de folle enchère ?

Sil'on se prononce dans le premier sens, on doit naturellement décider que le saisi recouvre la propriété de l'immeuble dans l'intervalle entre les deux adjudications, et que la transcription opérée sur la première tombe par voie de conséquence ; il y a lieu alors, pour l'acquéreur sur folle enchère, de transcrire son titre, et non pas seulement de faire opérer (en marge de la pre-

mière transcription) une simple mention du jugement définitif. Jusqu'à cette seconde transcription l'adjudicataire sur folle enchère demeure exposé aux inscriptions et transcriptions pouvant intervenir du chef du saisi et des précédents propriétaires.

Nous retrouvons ici la question qui s'est posée en matière de surenchère, au cas où la deuxième vente est prononcée au profit d'un autre que le surenchéri. Nous avons vu que certains auteurs, qui s'ingénient à faire remonter la propriété du second adjudicataire au jour de la première aliénation, s'appuient sur une idée de subrogation, ou sur une idée de mandat tacite donné par le deuxième adjudicataire au premier dès la conclusion du contrat originaire. Cette idée, bien entendu, n'est pas plus solide en matière de folle enchère qu'en matière de surenchère ; il n'y a aucune trace d'un semblable mandat tacite dans les textes ; ce mandat ne peut se concevoir logiquement, et il est contraire à la réalité des faits, ainsi qu'à l'intention évidente des parties, aussi bien en matière de folle enchère que de surenchère.

En matière de folle enchère, ces auteurs se basent, en outre, sur l'article 779 du Code de Procédure civile, lequel décide que, dans le cas où l'adjudication sur folle enchère intervient au cours d'une procédure d'ordre, ou, même, après clôture du règlement définitif, il n'y a pas lieu à nouvelle procédure d'ordre : le juge se bornera à modifier les états de collocation d'après les

résultats de l'adjudication finale, et à rendre les bordereaux exécutoires contre le nouvel adjudicataire. On en conclut que le seul transfert de propriété s'est opéré au jour de la première adjudication, et que la vente définitive a opéré une simple substitution du deuxième adjudicataire au premier, un simple changement de nom. Cet argument n'est pas solide ; il ne faut voir, dans l'article 779, qu'une mesure destinée à éviter une perte de temps et des frais exagérés ; la loi défend de recommencer, dès le début, la procédure d'ordre, ce qui serait inutile, car il est bien évident que le rang des collocations sera, de toutes façons, le même, quelle que soit la personne de l'adjudicataire sur qui le prix sera mis en distribution. L'article 779 ne contient pas la solution de notre question ; il ne faut pas lui faire dire autre chose que ce qu'il ne dit en réalité.

En outre, M. Garsonnet prétend justifier l'attribution de la propriété de l'immeuble à l'adjudicataire définitif, à compter du jour de la première vente, par cette considération qu'une procédure destinée, comme la folle enchère, à protéger les créanciers inscrits, ne saurait avoir pour effet de leur préjudicier en rendant, à nouveau, sujet à la péremption décennale, des inscriptions qui n'y étaient plus soumises, ni surtout, de rendre au saisi ou à ses ayants cause, des droits que la première adjudication leur aurait définitivement enlevés.

M. Garsonnet s'appuie, enfin, sur une conception (que nous avons repoussée plus haut), à savoir : qu'il y aurait,

en matière de folle enchère, de même qu'en matière de surenchère du 1/6, une procédure unique se terminant au jour du jugement définitif ; la folle enchère ne serait autre chose qu'une des phases, qu'un des incidents de la vente ; à la suite de la folle enchère, les enchères orales seraient prorogées, et, quels que soient les résultats de la vente finale, les droits des intéressés ne seraient établis que par le jugement consacrant cette aliénation définitive.

Nous ne partageons pas cette opinion : il est impossible, selon nous, de faire rétroagir, *contrairement à la vérité des faits*, les droits de l'adjudicataire sur folle enchère, à une époque antérieure à celle où il a manifesté son désir d'acquérir. Aucun texte de loi, aucun principe juridique ne saurait justifier une chose aussi invraisemblable : on ne peut être propriétaire, avant d'y avoir seulement révélé son existence à son vendeur. Et c'est avec raison, que la Cour de cassation a, dans un célèbre arrêt du 14 décembre 1896 (S. 1898.1.137) décidé que la revente sur folle enchère avait pour but d'anéantir *ab initio* la première vente, et de remettre les choses dans l'état où elles étaient auparavant. C'est l'application du principe général de l'article 1183 du Code civil. Qu'est-ce à dire, sinon que le vendeur doit recouvrer la propriété de l'immeuble, dans l'intervalle entre les deux ventes, et la conserver jusqu'au jour où l'adjudication finale fixera définitivement le sort de ce bien.

L'hypothèse soumise à la Cour était la suivante : Un

immeuble avait été adjugé sur licitation ; puis il s'était écroulé peu après cette adjudication, et avait entraîné la ruine de l'immeuble voisin ; les locataires de cet immeuble voisin actionnèrent l'adjudicataire en responsabilité conformément à l'article 1386 du Code civil ; mais, celui-ci étant insolvable, la folle enchère fut poursuivie contre lui, et l'immeuble remis en vente. Les locataires s'adressèrent alors aux héritiers vendeurs qui furent déclarés responsables, dans les termes de l'article précité. La question était doublement intéressante, car la Cour de cassation avait à se prononcer, non seulement sur l'étendue de l'effet résolutoire de la folle enchère (et sur le point de départ de la propriété de l'adjudicataire sur folle enchère), mais aussi, sur la base de la responsabilité de l'article 1386. Le tiers lésé par la ruine du bâtiment, avait fait condamner tout d'abord l'acquéreur sous condition résolutoire, avant l'avènement de cette condition ; puis, il avait, ensuite, dirigé une action analogue contre le vendeur, postérieurement à l'accomplissement de la résolution, en se fondant sur la nature même de la responsabilité de l'article 1386, laquelle devait être, selon lui, considérée comme une responsabilité *ob rem*.

Toute la question se ramenait au point de savoir qui avait eu, *juridiquement*, la propriété de l'immeuble dans l'intervalle entre les deux adjudications, au moment, spécialement, où la ruine s'était produite. Ce propriétaire, une fois déterminé, *devait* répondre du préjudice

causé par suite de la ruine de l'immeuble, sans pouvoir se soustraire à cette charge, ni objecter, par exemple, qu'il lui avait été impossible d'éviter le sinistre, n'ayant pas eu, matériellement, l'immeuble en sa possession au moment où le dommage s'était réalisé. Le vendeur, de son côté, contestait le caractère réel de la responsabilité établie par l'article 1386; cette responsabilité était basée, selon lui, sur une présomption de négligence à l'encontre du propriétaire de l'immeuble; or, cette présomption pouvait parfaitement être détruite par la preuve contraire, résultant de ce *fait* qu'il n'avait eu ni la *possibilité*, ni le *droit* de surveiller l'immeuble.

Nous n'avons pas à rechercher si la responsabilité établie par l'article 1386 est une responsabilité *ob rem*; qu'il nous suffise de dire que la Cour de cassation a accueilli cette manière de voir, et décidé que, « le pro-
« priétaire d'un bâtiment, étant responsable du dom-
« mage causé par sa ruine arrivée par suite d'un défaut
« d'entretien ou de vice de construction, il s'ensuivait
« que la responsabilité du dommage incombait au ven-
« deur, à raison de la faute qui lui était exclusivement
« imputable, comme propriétaire de la maison ». La Cour de cassation a donc considéré que la propriété intérieure de l'immeuble fol enchéri appartenait au vendeur (ou au saisi).

Remarquons que, dans la théorie de M. Garsonnet qui fait remonter au jour de la première adjudication la propriété de l'acquéreur sur folle enchère, ce n'est

pas celui-ci qui doit être déclaré responsable de la ruine de l'immeuble. C'est qu'en effet M. Garsonnet considère que le contrat même qui l'a rendu propriétaire s'oppose à sa responsabilité. En effet, lorsqu'il y a revente sur folle enchère, et que la maison adjugée une première fois s'est écroulée, le cahier des charges est modifié : c'est alors un simple terrain nu qui est remis en vente ; l'adjudicataire sur folle enchère n'a acquis que ce terrain nu, et non la maison qui a, par sa ruine, causé le préjudice visé par l'article 1386 ; il ne peut donc être rendu responsable de cette ruine. La destruction de l'immeuble a rendu l'adjudicataire fol enchérisseur, propriétaire définitif de la maison, car celle-ci n'existant plus, n'a pu faire l'objet d'une revente. C'est donc ce fol enchérisseur qui doit être déclaré responsable, aux termes de l'article 1386, du dommage causé par la perte de l'immeuble, dont seul, il a pu être propriétaire.

M. Garsonnet met également les risques à la charge de l'adjudicataire fol enchérisseur, comme nous-mêmes, nous l'avons admis ; si donc l'immeuble périt par cas fortuit, l'adjudicataire fol enchérisseur n'en devra pas moins le prix. La solution, d'ailleurs, s'explique très aisément par cette même considération que, l'immeuble étant détruit, le terrain seul pourra être revendu sur folle enchère ; cette vente se fera à un prix inférieur au prix de la première aliénation ; or, l'adjudicataire fol enchérisseur est redevable de la différence entre les deux prix, laquelle représente la valeur des constructions

détruites. Donc, en fin de compte, ce sera toujours l'adjudicataire fol enchérisseur qui supportera la ruine des constructions ; en revanche, il aura droit à l'indemnité d'assurance, en cas d'incendie de l'immeuble.

Enfin, il est intéressant, avons-nous dit, de bien déterminer l'époque à laquelle remonte la propriété de l'acquéreur sur folle enchère, au point de vue de la transcription. Si l'adjudication finale intervient à une époque où le premier jugement a déjà été transcrit, l'adjudicataire devra-t-il transcrire son titre, ou pourra-t-il se borner à faire mention, en marge de la transcription précédemment opérée, du jugement qui résout l'acquisition primitive, conformément à l'article 4 de la loi du 23 mars 1855 ?

Si, comme l'admet M. Garsonnet, nous décidons que l'effet translatif du jugement définitif rétroagit au jour de l'adjudication fol enchérie, nous devons décider, en même temps, que la deuxième transcription n'est pas utile, et que la simple mention suffit. Si, comme l'admet la jurisprudence et comme nous l'avons également admis, la revente sur folle enchère anéantit *ab initio* la première adjudication, et remet les choses dans l'état où elles étaient auparavant, on doit décider que la transcription primitive tombe par suite de la résolution du titre primitif, et que, l'adjudicataire n'ayant pu acquérir avant le jour du second jugement, celui-ci doit être transcrit pour être opposable aux tiers et mettre un terme aux inscriptions pouvant être prises du chef

saisi et des précédents propriétaires. Les textes ne se prêtent pas, à notre sens, à une autre solution.

Cependant, on nous objecte toujours l'article 779 : Si, dit-on, la première transcription a été inopérante, s'il y a lieu de transcrire une deuxième fois, et si toutes les inscriptions ont pu être utilement prises du chef du saisi jusqu'à cette deuxième publicité, il convient de comprendre, dans un nouvel ordre, les inscriptions prises jusqu'à cette époque ; or, ceci est contraire à l'article 779, qui déclare que l'adjudication sur folle enchère n'entraînera pas de nouvelle procédure.

Cette objection ne nous arrête pas. Que dit exactement l'article 779 ? Il interdit seulement de reprendre, dès le début, une procédure en cours, ou de remettre en question les résultats obtenus à l'ordre qui s'est ouvert sur le prix de la première adjudication ; mais il est bien entendu que ces résultats seront maintenus *mutatis mutandis*, en ce sens que le juge modifiera ses états suivant les différences pouvant exister entre la première et la seconde vente. L'article 779 n'interdit pas au juge de tenir compte de ces différences : tout au contraire, il le dit en propres termes. Le prix de la deuxième adjudication sera affecté à désintéresser les créanciers suivant leurs rangs ; ceux qui ne venaient pas en ordre utile sur le premier prix de vente, toucheront quelque chose, si le second prix est supérieur ; il y aura lieu à un supplément d'ordre pour les colloquer.

L'article 779 ne s'oppose donc pas à la possibilité

de ce supplément d'ordre. De même, nous considérons que cette disposition n'est nullement inconciliable avec la possibilité d'un supplément d'ordre, nécessaire pour colloquer des créanciers qui n'avaient pu produire à une époque où leurs droits n'avaient pas été conservés par la formalité de l'inscription, mais qui (par hypothèse) ont, depuis lors, utilement requis inscription, avant la transcription du jugement définitif.

SECTION III

Quels sont les frais qui doivent rester, en définitive, à la charge du fol enchérisseur ? Quelles sont les substitutions et les remboursements qu'il peut exiger ?

La solution de ces problèmes est basée sur les deux principes suivants, qui sont incontestables, à savoir : 1° que les dépenses qui n'ont pas profité au deuxième adjudicataire ne doivent pas être mises à sa charge ; 2° qu'en sens inverse, l'adjudicataire sur folle enchère, pas plus, d'ailleurs, que les créanciers et le saisi, ne doivent pas s'enrichir aux dépens du fol enchérisseur.

La première idée nous conduit à déclarer que le fol enchérisseur supportera définitivement les frais se rapportant directement à son acquisition : frais de déclaration d'adjudicataire, coût de la première grosse d'adjudication, coût de la signification de cette grosse, coût de sa transcription ; il supportera aussi le coût du

commandement afin de folle enchère et des poursuites subséquentes que sa négligence aura nécessitées.

La deuxième idée conduit à décider que le fol enchérisseur sera en droit de se faire rembourser par l'acquéreur définitif la portion du prix qu'il aura déjà payée au vendeur, et dont lui-même sera libéré vis-à-vis de ce dernier. Il pourra aussi lui réclamer la part des droits de mutation qu'il aura acquittée sur son prix à lui : en d'autres termes, ces droits lui seront rendus, mais naturellement, déduction faite de ceux perçus sur la différence entre le premier et le deuxième prix, car, si l'article 740 du Code de Procédure civile met cette différence à sa charge, il n'est que juste que le fol enchérisseur supporte les droits correspondants à cette somme (1).

Nous appliquerons les mêmes règles en ce qui concerne les frais de poursuite de vente, qui ont, évidemment, profité à l'adjudicataire définitif, et qui, en l'absence d'une clause spéciale du cahier des charges, devront par lui être remboursées au fol enchérisseur.

Que décider en ce qui concerne les dépenses utiles ou nécessaires que le fol enchérisseur a faites sur l'immeuble ? A-t-il droit à indemnité de ce chef ?

1. En fait, le cahier des charges contiendra le plus souvent une clause, suivant laquelle le fol enchérisseur ne pourra répéter contre le nouvel acquéreur les droits d'enregistrement qui auraient été payés par lui, et qui se trouveront, ainsi, profiter à ce nouvel acquéreur, de sorte que celui-ci n'aura ni à les payer, ni à en tenir compte à qui que ce soit.

Bien entendu, il ne peut être question de l'indemniser à raison de la plus-value donnée par lui à l'immeuble, que si ce dernier se vend à un prix plus élevé que le prix de la première adjudication (1). Ce point nécessite quelques explications :

Convient-il d'appliquer au fol enchérisseur les dispositions de l'article 555 du Code civil, relatif aux constructions faites par un tiers sur le terrain d'autrui, et de distinguer (conformément à cet article) s'il est de bonne foi ou de mauvaise foi ? Au premier cas, il sera indemnisé, conformément à l'article 555, et recevra soit le montant de ses dépenses, soit le montant de la plus-value par lui donnée à l'immeuble ; au deuxième cas, il pourra être contraint à démolir, ou à enlever ses travaux, ou bien il recevra seulement le montant des dépenses effectivement supportées par lui pour l'édification de ses constructions.

Si nous appliquons l'article 555 au fol enchérisseur, nous sommes amené à lui accorder un droit de rétention sur l'immeuble, pour avoir paiement de l'indemnité qui lui est due suivant les circonstances.

On a fait valoir, contre l'application de l'article 555 au fol enchérisseur, un argument assez faible tiré de l'article 740 du Code de procédure civile ; le fol enchérisseur n'a aucun droit sur l'excédent existant entre, d'une part, le prix obtenu par la revente de l'immeuble

1. Toulouse, 3 juin 1889 (S. 91.2.58).

après folle enchère, et, d'autre part, le premier prix d'adjudication; on en a conclu que, si cet excédent en plus existe, il n'y a pas à rechercher s'il provient des travaux effectués par le fol enchérisseur, ou s'il résulte de toute autre cause indépendante de celui-ci. Les termes de l'article 740 sont trop absolus pour permettre à l'acquéreur, évincé en raison de sa négligence, de bénéficier, en quoi que ce soit, de cette différence, qui doit revenir exclusivement aux créanciers et au saisi.

Sans doute, l'article 740 est formel; et, cependant, cette solution serait vraiment rigoureuse, et même injuste. Il est certain, d'ailleurs, qu'elle permettrait aux créanciers et au saisi de s'enrichir aux dépens du fol enchérisseur. Il faut bien remarquer que l'article 740 ne statue que pour le cas où la folle enchère est poursuivie dans un bref délai, et non lorsque cette procédure est engagée au bout d'un temps suffisamment long pour permettre à l'adjudicataire d'entreprendre et d'achever des travaux plus ou moins importants; le fol enchérisseur a eu, dans notre hypothèse, les plus justes raisons de croire qu'il ne serait pas inquiété.

Nous n'apercevons donc pas la raison sérieuse qui écarterait, en notre matière, l'application de l'article 555. Des arrêts ont, d'ailleurs, accordé au fol enchérisseur un droit de rétention (1).

De très sérieuses raisons nous permettent d'en déci-

1. Paris, 4 mars 1853 (D. P. 1861, 5.420). Seine, 20 mai 1884 (*Gaz. Pal.*, 1884.2.111).

der ainsi. Le fol enchérisseur est bien un possesseur, et un possesseur de bonne foi ou de mauvaise foi suivant qu'il lui est impossible de connaître la cause qui menace son droit, ou qu'au contraire, il ne peut raisonnablement ignorer cette cause d'éviction. C'est ainsi que la Cour de cassation a, dans un arrêt du 8 mars 1886(1), considéré comme un possesseur de mauvaise foi, aux termes de l'article 555 du Code civil, un acheteur qui avait commencé à construire après l'introduction de l'instance en résolution pour défaut de paiement du prix. Il convient donc, sans hésitation, d'appliquer l'article 555 du Code civil au fol enchérisseur, dont la possession présente toutes les conditions requises pour l'usucapion, par exemple; on ne saurait logiquement le considérer comme un possesseur à un point de vue, et lui dénier cette qualité à un autre.

En sens inverse, le fol enchérisseur sera redevable envers les créanciers hypothécaires et le saisi de la moins-value des dégradations dont il aura été l'auteur.

En résumé, l'acquéreur sur vente judiciaire, ainsi, d'ailleurs, que l'acquéreur sur vente amiable, devient propriétaire de l'immeuble par lui acquis, par l'effet de son adjudication, et dès le jour où elle a été prononcée à son profit; le transfert est réalisé *immédiatement* conformément à l'article 1583 du Code civil dont l'application est générale dans notre droit; il n'est pas

1. Cass., 8 mars 1886 (D. P. 1887.1.298)

subordonné à l'exécution des clauses du cahier des charges. Mais, le défaut d'accomplissement de ces stipulations permet aux personnes intéressées de se prévaloir de cette inexécution pour exercer, à l'encontre de l'adjudicataire imprudent ou négligent, des poursuites dites *de folle enchère*, et qui aboutiront à une *revente* nettement distincte de la première aliénation. L'effet de cette revente sera double, puisque, en même temps qu'elle réalisera, à *sa date*, un transfert de propriété au profit du nouvel acquéreur, elle anéantira les droits que le précédent adjudicataire tenait du titre primitif, de sorte que, par l'effet de cette résolution, les choses demeureront, jusqu'au jour de la revente, dans l'état où elles étaient avant la première adjudication.

La résolution résultant des poursuites de folle enchère, réalisera bien l'éviction du fol enchérisseur, et entraînera, par voie de conséquence, l'anéantissement des droits que le fol enchérisseur aura pu conférer à des tiers, ainsi que les aliénations totales ou partielles qu'il aura consenties. Mais, elle sera inopérante à l'égard des obligations contractées par cet adjudicataire au moment où l'immeuble lui a été adjudgé, et dont il demeurera tenu, tant à l'égard du saisi que des créanciers inscrits, en vertu du titre primitif.

CONCLUSION

Le moment est venu de synthétiser les résultats auxquels nous a conduit l'étude successive de nos trois institutions.

L'examen de faits, l'analyse juridique de la nature de chacune d'elles, nous ont montré qu'il était impossible de fournir une même réponse à la question de leurs effets. Créées en vue de buts différents, la surenchère du 1/6, la surenchère du 1/10 et la folle enchère ne sauraient avoir des conséquences semblables. Il semble, avons-nous dit dans notre introduction, que l'on doive apercevoir toujours, en ces trois matières, deux aliénations nettement distinctes. Nous avons vu, cependant, qu'il peut n'y avoir là qu'une apparence trompeuse.

C'est ce que nous avons constaté spécialement en ce qui concerne la surenchère du sixième, où il n'y a en réalité qu'une seule et unique vente : l'adjudication finale ; la surenchère n'est que la prolongation des enchères primitives, la suite logique, souhaitée par la loi, du contrat originaire ; par conséquent, tout demeure incertain jusqu'au moment où le jugement d'adjudica-

tion sur surenchère vient fixer, *ne varietur*, le sort de l'immeuble, soit en confirmant les effets de la première adjudication, soit en réalisant, à la date nouvelle, un seul et unique transfert de propriété au profit de l'adjudicataire définitif.

Dans la folle enchère, au contraire, on peut dire qu'il y a eu réellement vente et transfert de propriété, parfait et pleinement réalisé, dès le jour et par l'effet de la première adjudication. Mais, ce transfert de propriété se trouvera *anéanti*, en raison des poursuites qui seront exercées contre l'acquéreur négligent qui n'aura pas exécuté ses obligations ; les poursuites de folle enchère aboutiront invariablement, d'ailleurs, à une seconde adjudication prononcée au profit d'une tierce personne.

Par conséquent, en fin de compte, dans la surenchère du 1/6, aussi bien que dans la folle enchère, le premier acquéreur sera évincé et censé n'avoir jamais été propriétaire.

Mais le caractère de la résolution qui résultera des poursuites de folle enchère, est bien différent de celui que réalise l'adjudication sur surenchère du 1/6 ; puisque l'on est obligé d'admettre que l'adjudicataire surenchéri n'a pu acquérir qu'un droit fragile et conditionnel *dès le principe*, tandis que l'éviction du fol enchéri nous apparaît comme une sanction de l'inaccomplissement de ses obligations, laquelle vient détruire un contrat pur et simple *dès le principe*.

On comprend, dans ces conditions, que la loi laisse

subsister les charges et obligations qui découlent, pour le fol enchéri, de l'adjudication primitive ; une institution qui, comme la folle enchère, a été créée dans un but essentiellement protecteur pour les personnes intéressées à l'exécution des clauses de l'enchère, manquerait vraiment son but en libérant de ses obligations l'acquéreur fantaisiste et imprudent contre lequel cette procédure est dirigée.

On comprend également que, dans la surenchère du 1/6, la résolution opère plus radicalement. Rien ne doit subsister de la première vente : le surenchéri est dépouillé de ses droits ; il est, de même, entièrement dégagé de ses obligations. Les créanciers, le saisi, ainsi que l'Enregistrement, n'ont plus affaire qu'à l'acquéreur sur surenchère ; lorsqu'il y a folle enchère, ils ont, au contraire, deux débiteurs, qui sont tenus *ensemble* (et chacun *dans la limite*, et *par l'effet* même de son adjudication).

Le fol enchéri reste tenu si l'adjudicataire définitif ne s'exécute pas ; il n'est libéré qu'à la condition que le prix de l'adjudicataire définitif sera effectivement acquitté ; aucune obligation ne subsiste plus à la charge du surenchéri, dès l'instant où l'immeuble s'est trouvé, sur la revente, adjugé à un autre que lui.

Cette différence entre les effets de la surenchère du 1/6 et de la folle enchère, s'imposait en raison du but différent en vue duquel l'une et l'autre ont été créées.

Mais, en somme, à part cette restriction rationnelle relative aux obligations du fol enchéri, on peut considérer que l'idée de la condition résolutoire est également acceptable dans l'un et l'autre cas. Cette conception explique d'une manière satisfaisante l'anéantissement rétroactif des droits de l'adjudicataire primitif.

Ici comme là, le saisi doit être considéré comme ayant conservé la propriété de l'immeuble jusqu'au jour de l'adjudication finale. C'est cette adjudication qui, seule, peut réaliser l'éviction de l'acquéreur originaire ; la déclaration de surenchère, pas plus que le simple commandement afin de folle enchère, ne pourra réaliser l'expropriation de cet acquéreur. Chacun de ces actes ne saurait constituer qu'une simple menace de résolution, mais ne saurait, certainement pas, réaliser à lui seul cette résolution.

L'intérêt de cette question est le même dans l'une et l'autre matière, ainsi que nous avons pu nous en rendre compte.

Enfin, nous avons vu également qu'il était tout aussi invraisemblable, en matière de surenchère du 1/6 qu'en matière de folle enchère, de faire remonter au jour de la première adjudication la propriété de l'acquéreur définitif ; de toutes manières, il y a lieu de rejeter sans hésitation l'idée d'un mandat fictif, en vertu duquel le premier adjudicataire se serait engagé, au moment de son acquisition, à conserver l'immeuble pour le rendre, éventuellement, à celui qui, au jour de

la revente, se ferait définitivement adjuger ce bien.

Les conséquences qu'entraîne, dans l'un et l'autre cas, la théorie résolutoire, sont donc fort acceptables, et entièrement conformes au but de l'une et l'autre institution et à l'intention du législateur ; c'est pour cela que nous avons accepté cette idée.

Mais, ce même principe de résolution rétroactive que nous avons admis en matière de surenchère du $\frac{1}{6}$ et de folle enchère, nous a semblé, au contraire, logiquement inconciliable avec le caractère de la surenchère du $\frac{1}{10}$.

Celle-ci n'est pas, en effet, la continuation des enchères (puisque la première aliénation a réalisé des effets définitifs et absolus, puisque, en somme, il n'y a pas eu d'enchère primitive) ; elle n'est pas davantage une sanction destinée à écarter un acquéreur négligent ou insolvable. Au fond, la qualification de surenchère est impropre lorsqu'il s'agit d'une adjudication après purge. La première vente a été parfaite par l'accord du vendeur avec l'acheteur ; la propriété de celui-ci est pure et simple ; elle est définitive, en ce sens que les effets qu'elle aura produits ne pourront pas être effacés. Observons, du reste, que, si l'acquéreur amiable n'avait pas purgé (ce qui était parfaitement son droit), ou, si ses offres avaient été acceptées par les créanciers, le tiers détenteur n'aurait pas vu se produire la surenchère. Dès lors, loin de dire que la surenchère du $\frac{1}{10}$ est la suite de la vente primitive (ce qui ne pourrait se con-

cevoir que si la loi faisait à l'acquéreur l'*obligation* de procéder à la *purge*, dans un *délai déterminé*), il faut dire que la surenchère sur aliénation amiable est bien le point de départ d'une vente nouvelle, laquelle opérera un transfert de propriété nettement distinct du premier. Nous avons donc exclu toute idée de condition résolutoire dans la détermination des effets de la surenchère du dixième.

Sur ce point, la jurisprudence s'est méprise, en posant en principe l'éviction rétroactive de l'acquéreur surenchéri; elle a, d'ailleurs, ainsi que nous l'avons constaté, apporté de tels tempéraments à cette idée, qu'elle semble avoir compris l'inexactitude de son point de départ. Les solutions qu'elle a admises dans des hypothèses nombreuses et capitales; sont des solutions équitables, et commandées par les nécessités de la pratique; mais elles sont (il faut le reconnaître), en contradiction formelle avec le principe de la résolution. L'examen attentif des arrêts ne nous fournit-il pas un argument décisif contre ce principe même?

Il convient, à présent, de grouper méthodiquement les diverses conséquences auxquelles les développements précédents nous ont conduit, et de résumer parallèlement les solutions que nous croyons pouvoir adopter :

I. — Envisageons d'abord, rapidement, le cas où l'adjudicataire primitif est maintenant dans ses droits.

Cette première hypothèse ne donne pas lieu à de

sérieuses difficultés, et la jurisprudence, ainsi que les auteurs, sont, en général, d'accord sur les solutions à adopter :

Le surenchéri du 1/6 écarte la menace qui affectait son titre, en portant, au jour de la revente, une enchère assez élevée pour se faire adjuger à nouveau le bien, Le surenchéri du 1/10 conserve, moyennant sacrifice suffisant, l'immeuble qui était incontestablement entré dans son patrimoine dès le jour de la première aliénation. Enfin, le fol enchérisseur, en justifiant avant le jour de la revente, de l'acquit des charges contenues à l'enchère, et en consignait la somme réglée par le président du tribunal pour les frais de poursuites, fait défaillir la condition résolutoire qui affectait son titre : il empêche, en effet, la deuxième adjudication d'avoir lieu :

En un mot, défaillance d'une condition résolutoire dans le premier et le troisième cas ; maintien des effets du contrat primitif, dans le second cas.

Dans chaque hypothèse, la situation de l'adjudicataire est la même ; il doit être considéré comme ayant acquis l'immeuble l'égard de son vendeur, dès le jour du premier contrat, et, à l'égard des tiers, à compter de la première transcription par lui effectuée.

Les droits qu'il a conférés entre les deux ventes sont maintenus ; ceux conférés par le vendeur sont nuls, comme émanant *a non domino* ; les mêmes solutions s'imposent en ce qui concerne les actes d'administra-

tion, les fruits échus pendant cette même période lui sont incontestablement acquis dès le jour fixé, pour l'entrée en jouissance, dans le cahier des charges.

II. — La question ne devient vraiment intéressante que si l'on suppose que l'adjudication définitive est prononcée au profit d'une autre personne que l'acquéreur originaire. Nous passerons successivement en revue les divers chefs sous lesquels les effets créés par l'adjudication finale peuvent être étudiés comparative-ment, dans nos trois institutions :

1° Au point de vue des risques

On suppose que l'immeuble périt par cas fortuit dans l'intervalle entre les deux adjudications. Nous avons vu que la théorie résolutoire admise en matière de surenchère du $\frac{1}{6}$ et de folle enchère, conduisait à faire supporter ces risques par le surenchéri et par le fol enchérisseur, non seulement jusqu'au jour de la déclaration de surenchère et jusqu'au jour du commandement afin de folle enchère, mais bien jusqu'au jour de la seconde adjudication. Cette solution est commandée dans l'une et l'autre hypothèse, par l'article 1182; l'adjudicataire sous condition résolutoire devra donc payer son prix, et le vendeur n'aura pas à subir cette perte.

A plus forte raison, le surenchéri du $\frac{1}{10}$ subira la perte de l'immeuble pendant la même période, par

application de la règle *res perit domino*, puisqu'il convient de le déclarer propriétaire pur et simple dès le jour de la première acquisition.

2° Au point de vue des droits de mutation

En matière de surenchère du 1/6, aussi bien qu'en matière de folle enchère, un seul droit sera perçu par l'Administration de l'Enregistrement (d'après le chiffre de l'adjudication qui aura atteint le plus haut prix). Le prix de plus élevé sera forcément celui de l'adjudication finale en matière de surenchère du 1/6. Comme nous considérons que, dans l'une et l'autre matière, il y a condition résolutoire et non condition suspensive, nous sommes conduit logiquement à déclarer que ces droits seront exigibles à compter de la vente primitive, et que les délais pour les acquitter courront de cette même date. La théorie suspensive nous conduirait à ne déclarer ces droits exigibles qu'à dater de la réalisation de la condition ; ainsi, l'adjudicataire ne devrait payer les droits de mutation que dès l'instant où le délai de huitaine serait expiré sans qu'une surenchère ait été régulièrement formée ; à un autre point de vue, il ne serait pas redevable envers le trésor que du jour où il aurait effectivement payé son prix au vendeur, et (en général) exécuté des clauses du cahier des charges.

Notre solution serait, avouons-le, rigoureuse en ce

qui concerne le surenchéri ; dans la pratique, l'Enregistrement ne réclamera pas les droits à l'adjudicataire, dès l'instant où une surenchère aura été formée sur son acquisition. Seulement, si le surenchéri a acquitté ses droits, il n'en sera pas moins vrai que ces droits auront été dûment perçus (art. 60, loi du 22 frimaire an VII), et que l'adjudicataire imprudent ne pourra les répéter contre l'Enregistrement. Il pourra réclamer à l'acquéreur définitif la portion afférente au montant de son prix d'adjudication à lui, car l'adjudicataire définitif en sera libéré d'autant vis-à-vis de l'Administration.

Mais l'Administration peut réclamer *de suite* le paiement des droits à l'adjudicataire (qui se trouvera fol enchéri ultérieurement faute d'avoir exécuté les clauses du cahier des charges). Cet adjudicataire pourra (à moins de clause contraire de l'enchère) se retourner de ce chef contre l'adjudicataire définitif qui ne doit pas s'enrichir à ses dépens.

Le surenchéri du 1/6 ne devra plus rien au Trésor, dès l'instant où l'immeuble aura été adjugé à un tiers ; la résolution que subira son titre fera disparaître, à la fois, ses droits et ses obligations ; le fol enchéri demeurera tenu à l'égard de l'Enregistrement, même après l'adjudication finale, du montant des droits correspondants à son prix d'acquisition.

En matière de surenchère du 1/10, la situation est, selon nous, des plus nettes : il y a deux aliénations successives et nettement distinctes ; il y aura donc lieu

à la perception de deux droits successifs sur le montant intégral de chacun des deux prix de vente.

3° *Au point de vue de la transcription.*

On suppose que la première aliénation a été transcrite ; l'adjudicataire définitif devra-t-il, lui aussi, transcrire son titre ? Ou bien, pourra-t-il se contenter de faire opérer la simple mention dont parle l'article 4 de la loi du 23 mars 1855 ?

Remarquons, de suite, que la question ne se posera jamais en pratique, dans le cas où la première adjudication sera frappée d'une surenchère du 1/6. En effet, dès que celle-ci sera régularisée, l'adjudicataire ne fera pas transcrire le jugement rendu à son profit, avant d'être sûr de conserver l'immeuble sur la revente ; or, il ne pourra avoir cette certitude, tant que le second jugement n'aura pas été rendu. Comme il est impossible d'admettre que l'adjudicataire ait le temps matériel, avant l'expiration de la huitaine, de lever sa grosse et de la faire transcrire sur les registres du conservateur des hypothèques, on doit déclarer qu'en fait ce sera le second jugement seul qui sera transcrit.

Mais la question est parfaitement de nature à se poser en matière de folle enchère ; les poursuites n'interviendront peut-être qu'au bout de longs mois, et, d'ici là, l'adjudicataire aura eu largement le temps de faire transcrire son acquisition.

Or, nous avons exposé qu'à notre sens, la résolution de la première adjudication entraînera, par voie de conséquence, l'anéantissement de la transcription primitive, et que l'adjudicataire sur folle enchère devra faire transcrire son titre pour que le saisi (le vendeur, d'une façon générale) cesse, au regard des tiers, d'être propriétaire de l'immeuble.

Jusqu'à l'époque de la transcription finale, par conséquent, les tiers ayant acquis des droits du vendeur, pourront efficacement les conserver en publiant leurs titres conformément à la loi.

En matière de surenchère du dixième, la première transcription rend de suite opposable aux tiers l'acquisition du surenchéri. L'adjudication sur surenchère du 1/10 n'anéantit pas la première aliénation ; elle respecte donc les effets réalisés par celle-ci, et laisse subsister également, par voie de conséquence, les effets de la première transcription. Mais, elle réalise un transfert de propriété, du surenchéri à l'adjudicataire définitif, lequel transfert devra, à son tour, être transcrit pour être, lui aussi, opposable aux tiers.

Aucune inscription ne pourra plus intervenir utilement du chef du vendeur originaire, dès que la première transcription aura été effectuée.

4^o *Au point de vue de la réalisation
de l'effet légal des hypothèques.*

Enfin, à partir de quelle époque les hypothèques inscrites se trouveront-elles dispensées de renouvellement ?

Selon nous, il y aura lieu de déclarer sujettes à la péremption, jusqu'au jour de la transcription de l'adjudication définitive, les hypothèques nées du chef du saisi ou des précédents propriétaires. La solution s'impose, à notre avis, aussi bien lorsque la première adjudication est frappée de surenchère du 1/6, que lorsqu'elle est frappée de folle enchère. Si on suppose que la première vente a été transcrite, l'effet de cette transcription s'est, en effet, trouvé anéanti. Signalons, cependant, que la Cour de Chambéry a décidé, dans un arrêt du 12 mai 1869 (D. P. 1869.2.164; S. 1871.2.249), que la péremption de l'inscription survenant après l'adjudication primitive, n'empêchait pas le créancier de poursuivre sa collocation dans l'ordre ouvert, ainsi que son paiement.

Cette solution pourrait être admise, si l'on considérait l'adjudicataire définitif comme simplement *substitué, subrogé* au premier en ses lieu et place, dès le jour du contrat primitif; car alors, la première transcription profiterait évidemment à cet adjudicataire définitif (1).

1. C'est d'ailleurs un point contesté que celui de savoir si l'effet légal des hypothèques résulte du jugement d'adjudication sur saisie

En matière de surenchère du dixième, la situation est toute différente. D'abord, l'aliénation volontaire et la transcription de celle-ci n'ont pu, ni l'une ni l'autre, réaliser l'effet légal des hypothèques. Ceci est certain; après cette transcription, comme avant, les créanciers restent tenus de renouveler leurs inscriptions, à peine de voir périmer leurs droits. Jusqu'à quelle époque seront-ils obligés d'effectuer ce renouvellement ? Les tribunaux ont eu, à diverses reprises, à solutionner cette question ; très généralement, ils ont admis que l'effet légal des hypothèques se trouvait opéré dès le jour où les créanciers inscrits avaient reçu les notifications et offres afin de purge, car ces offres créaient un lien direct entre l'acquéreur et les créanciers ; ceux-ci se trouvaient, par suite, « avoir une créance per-

ou de la transcription de ce jugement. Avant les lois du 23 mars 1855 et du 21 mai 1858, aucune hésitation ne pouvait exister : le jugement d'adjudication opérait à sa date le transfert de la propriété à l'égard de tous ; c'était donc à partir de ce jugement que l'hypothèque des créanciers cessait de frapper l'immeuble pour faire place à un droit de collocation sur le prix. Mais aujourd'hui, les hypothèques peuvent être inscrites du chef du saisi jusqu'au jour de la transcription du jugement d'adjudication, et c'est seulement à cette époque que le passif hypothécaire peut être fixé. Nous considérons donc que depuis la loi de 1855, l'effet légal des hypothèques résulte de la *transcription* (seulement) du jugement d'adjudication sur saisie.

V. Cass, 4 mai 1891, (D. P. 1892 1.9.) En sens inv. Toulouse, 1^{er} mars 1899. (D. P. 1899.2.70.)

V. Thézard, n° 152, de Loynes, n° 1791. Planiol, t. II, n° 3053. I.

« sonnelle contre l'acquéreur, à la place de leur hypothèque, ainsi convertie en argent (1) ».

C'est ce qu'a admis la Cour de cassation dans un arrêt du 19 juillet 1858 (2), même dans une hypothèse où la vente avait été frappée de surenchère du dixième.

Cette solution nous semble difficilement admissible. En effet, de deux choses l'une : ou bien, les offres sont acceptées par suite de l'expiration du délai de quarante jours sans protestation des créanciers, et, alors seulement, on peut dire qu'il y a lien personnel entre les créanciers et l'acquéreur : dès lors l'effet légal ne peut se trouver acquis que dès l'expiration de ce délai ; ou bien, les offres sont rejetés, et une surenchère du 1/10 est formée, et alors s'élève un obstacle à la réalisation du *quasi-contrat* offert par l'acquéreur aux créanciers : « Ces choses restent alors dans l'état où elles étaient avant la notification, et il est palpable que les inscriptions n'ont pas produit leur effet légal. » L'obligation du renouvellement renaît, ou plutôt *continue d'exister*, dès l'instant où il y a surenchère, et où le créancier qui a surenchéri a obtenu un jugement qui prononce la validité de la surenchère (3). Selon nous, l'effet légal des hypothèques ne pourra résulter que de la

1. Cass., 21 mars 1848. (D. P. 1848.1.117.) Cass., 22 nov. 1893. (D. P. 1894.1.153.)

2. Cass., 19 juillet 1858. (D. P. 1858.1.345.)

3. Grenoble, 12 mai 1824 (D. A. 9.312) ; Bordeaux, 17 mars 1828 (D. P. 1828.2.104) ; Voyez aussi Troplong, t. III, n° 725.

transcription du jugement d'adjudication sur la surenchère du dixième.

5° *Au point de vue des actes faits par le vendeur dans l'intervalle entre les deux ventes.*

On doit déclarer valables (question de la transcription réservée) les droits réels et hypothèques constitués par le vendeur (et les hypothèques, seulement, constituées par le saisi) avant l'adjudication sur surenchère du 1/6 et sur folle enchère.

Au contraire, les constitutions de droits réels et hypothèques consenties par le vendeur amiable dans l'intervalle entre le premier contrat et l'adjudication sur surenchère du 1/10, sont nulles comme émanant *a non domino*.

Pareillement, sera nulle l'aliénation, soit totale, soit partielle, consentie par le vendeur amiable dans l'intervalle compris entre la vente primitive et l'adjudication sur surenchère du 1/10.

Dans le cas d'expropriation forcée, les aliénations faites par le saisi depuis la transcription du procès-verbal de saisie, sont nulles de plein droit, sans qu'il soit besoin d'en faire prononcer la nullité.

6° *Au point de vue des droits conférés entre les deux ventes par l'adjudicataire primitif.*

Ces droits conférés par le surenchéri du 1/6 ou par le fol enchérisseur vont tomber par l'effet de la réso-

lution attaché au jugement définitif. Ces droits sont, au contraire, maintenus s'ils émanent d'un acquéreur qui a été simplement dépouillé de son immeuble par l'effet d'une adjudication sur surenchère du dixième.

7° Au point de vue de l'attribution des fruits produits par l'immeuble.

Ces fruits doivent appartenir à celui qui a été propriétaire pendant cette période intermédiaire. Lorsque l'adjudication se trouve résolue par suite d'une surenchère, du 1/6 ou de l'exercice des poursuites de folle enchère, ces fruits ne devraient, pas appartenir à cet adjudicataire, dont les droits ont été rétroactivement anéantis ; d'ailleurs, la surenchère du 1/6 et la folle enchère ont pour but de profiter au saisi et aux créanciers ; les fruits devraient donc leur revenir exclusivement.

En pure et stricte logique, on ne peut admettre une autre solution, quoique celle-ci soit rigoureuse pour l'adjudicataire surenchéri et fol enchéri.

Et cependant, en matière de surenchère du sixième, nous avons montré qu'il serait vraiment excessif d'attribuer ces fruits au surenchéri qui les a perçus, car il ne peut être considéré comme un possesseur de bonne foi. En matière de folle enchère, on peut, au contraire, considérer l'adjudicataire comme un possesseur de bonne foi, et lui attribuer les fruits en vertu de l'article 549 du Code civil, lorsqu'il ne lui a pas été possible d'igno-

rer la cause de folle enchère ; il y a là, bien entendu, une question de fait que les tribunaux apprécieront souverainement. Au cas contraire, il doit rendre les fruits qu'il a pu percevoir (1).

Lorsqu'il y a surenchère du dixième, il ne peut y avoir, selon nous, de difficulté : les fruits appartiennent au surenchéri qui a été propriétaire de l'immeuble depuis le jour du premier contrat jusqu'au jour de l'adjudication. La théorie de la condition résolutoire devrait nous conduire à accorder ces fruits au vendeur primitif ; mais nous avons vu que les tribunaux n'avaient pas cru devoir aller jusque-là.

8° *Au point de vue des actes d'administration.*

Les tribunaux laissent subsister les actes d'administration passés par le surenchéri du 1/6 et par le fol enchérisseur avant la seconde adjudication ; notamment, les baux seront opposables à l'adjudicataire définitif, lorsqu'ils auront été passés de bonne foi et dans des conditions normales. C'est encore, évidemment, une restriction à l'effet rétroactif de l'éviction que subit l'adjudicataire dans ces deux cas ; et cette restriction se justifie, selon nous, par cette considération que l'immeuble courrait le risque de demeurer improductif, si

1. Duvergier, *Collection des Lois*, t. XLI, p. 271.

Bioche, *Dictionnaire de Procédure*, v° *Vente sur f. ench.*, n° 119.

Carré et Chauv. *Lois de Procédure*, 4^e édit., t. V.

l'on faisait tomber les actes d'administration accomplis par l'adjudicataire primitif ; ce bien pourrait, par suite, se vendre dans des conditions désavantageuses.

La validité des baux passés par le surenchéri du 1/10 ne peut sérieusement être mise en doute, puisque nul autre que lui ne peut avoir eu la propriété de l'immeuble entre les deux ventes.

9° Au point de vue de l'excédent pouvant exister entre le second prix et le premier.

Cet excédent appartient incontestablement au saisi et à ses créanciers, lorsqu'il y a surenchère au 1/6 et folle enchère. Par application de la même idée de résolution, les tribunaux attribuent également cet excédent au vendeur amiable, lorsque l'acquéreur s'est trouvé dépouillé à la suite d'une surenchère du 1/10. Nous avons vu que cette solution était profondément injuste, et nous avons estimé que cette différence devait revenir au surenchéri du 1/10, sur lequel, seul, l'adjudication avait pu être prononcée.

10° Au point de vue de l'extinction des droits par confusion ou consolidation.

En matière de surenchère du 1/6 et de folle enchère, l'extinction par consolidation ou confusion, des servitudes et droits réels existant entre le bien et d'autres immeubles appartenant antérieurement au surenchéri

ou au fol enchéri, se trouvera écartée par suite de la résolution de l'acquisition primitive. Les servitudes seront donc censées n'avoir jamais cessé d'exister.

Ces mêmes droits seront, au contraire, irrévocablement éteints par l'effet de l'aliénation amiable; la vente sur surenchère du 1/10 qui suivra cette aliénation, ne pourra avoir pour conséquence de faire revivre des droits qui ont disparu pour toujours.

En définitive, nous pouvons résumer notre travail de la manière suivante :

L'idée de la résolution rétroactive n'est acceptable qu'en matière de surenchère du 1/6 et de folle enchère; elle est inapplicable à la surenchère du 1/10.

Nous ajouterons, en dernière analyse que, à bien approfondir les choses, il est peut-être possible de réduire davantage le champ d'application de la condition résolutoire.

Nous avons, en effet, insisté sur ce point, qu'en matière de surenchère du sixième, l'adjudication primitive était, dès le principe, une aliénation inachevée, en ce sens que le premier adjudicataire courait la mauvaise chance de voir l'immeuble lui échapper. Or, les solutions relatives à la surenchère du 1/6, si elles s'expliquent avec assez de logique et de vraisemblance, en partant de l'idée d'une condition résolutoire, peuvent, aussi bien, s'expliquer, sans qu'il soit besoin de faire appel à cette conception : il suffit de considérer que le suren-

chéri n'a jamais, en fin de compte, été plus propriétaire que s'il avait entendu porter à la barre du tribunal, une enchère orale plus élevée que la sienne.

Cette solution est, selon nous, très raisonnable, et nous ne pouvons apercevoir l'objection logique que l'on pourrait diriger contre elle. Mais, alors, nous arrivons à déclarer que l'idée de la condition résolutoire proprement dite n'aurait plus d'application qu'en matière de folle enchère, où l'on voit, dans un contrat synallagmatique, l'une des parties manquer à ses obligations.

La jurisprudence n'a pas été jusque-là. D'une façon générale, il convient de conclure en disant que les tribunaux ont, de tous temps, montré une tendance à exagérer singulièrement, dans le domaine que nous avons étudié, le rôle de la condition résolutoire. Cette exagération provient, ainsi que nous nous sommes efforcé de le faire ressortir, d'un abus d'abstraction, d'une analyse insuffisante de la réalité des faits, ainsi que de l'intention évidente des parties.

Enfin, il est permis de se demander si, dans la mesure où le principe de la résolutoin doit être admis, il était bien nécessaire d'appliquer d'une façon rigoureuse, les conséquences de la rétroactivité que ce principe comporte. Car enfin, nous avons vu que cette rétroactivité nous entraînait à décider que l'adjudicataire primitif n'avait jamais été propriétaire, ce qui est manifestement contraire à l'évidence même. Ne serait-il pas possi-

ble de restreindre les effets de cette fiction de rétroactivité, de maintenir, par exemple, la propriété intérieure à l'acquéreur dépouillé par l'adjudication finale ? La résolution respecterait cette propriété, et n'aurait d'autre effet que d'anéantir les droits que le premier acquéreur aurait pu conférer sur l'immeuble. Cette idée d'une résolution atténuée serait, sans doute, inconcevable, dans les cas où le premier acquéreur est dépouillé à la suite d'une surenchère du sixième, car nous avons vu que l'adjudicataire n'avait pu recevoir, dès le principe, qu'un droit essentiellement passager et provisoire. Si l'adjudication finale est prononcée au profit d'un tiers, le surenchéri doit être censé n'avoir jamais été propriétaire.

Mais la situation de l'acquéreur surenchéri du 1/10 ou fol enchéri, est toute différente ; l'acheteur amiable ou le donataire, est un acquéreur pur et simple ; il en est de même de l'adjudicataire simplement menacé de folle enchère ; on ne peut pas dire que l'un et l'autre ont acquis une propriété provisoire, ou affectée *dès le début* d'une condition résolutoire. Nous serions conduit ainsi à admettre, dans ces deux cas, l'idée d'une résolution assez semblable à celle admise dans le nouveau Code civil allemand de 1900.

On nous objecterait peut-être que cette solution n'est indiquée nulle part dans la loi, et que l'article 1183 du Code civil est une disposition générale et absolue, qui doit s'appliquer sans réserves toutes les fois qu'il y a

résolution. Mais, ne pourrait-on pas répondre que, précisément, en l'absence d'une disposition spéciale relative aux institutions que nous avons examinées, les tribunaux avaient toute latitude pour adopter telle conception conciliable avec l'intention des parties et la réalité des faits.

Vu : Le Président de la Thèse,

TISSIER

Vu : Le Doyen,

CAUWÈS

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,

LIARD

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.	5
CHAPITRE PREMIER. — Effets de la surenchère du 1/6.	14
<i>Section I.</i> — La Jurisprudence	15
I. — <i>L'adjudication sur surenchère est prononcée au profit d'une autre personne que le surenchéri</i>	15
§ 1. — Nature de la condition qui affecte le titre de l'adjudicataire.	17
§ 2. — Quel est l'événement qui réalise l'éviction de l'adjudicataire surenchéri?	22
§ 3. — Quelle est la personne à laquelle l'immeuble a appartenu entre les deux adjudications?	30
II. — <i>L'adjudication sur surenchère est prononcée au profit du surenchéri lui-même</i>	33
<i>Section II.</i> — Critique de la Jurisprudence	38
§ 1. — Recherche de la nature de la surenchère du 1/6	39
§ 2. — Effet exact de la surenchère du 1/6	46
§ 3. — A qui appartient l'immeuble dans l'intervalle entre les deux adjudications?	51
CHAPITRE II. — Effets de la surenchère du 1/10	65
<i>Section I.</i> — La jurisprudence. Théorie de la résolution.	70
§ 1. — Quel est, d'après la jurisprudence, l'événement qui réalise la résolution de l'acquisition primitive? Est-ce la surenchère? Est-ce le jugement qui y fait suite?	75

§ 2. — Quelles sont les conséquences tirées par la jurisprudence de la résolution de l'acquisition frappée de surenchère du 1/10 ?	77
§ 3. — Application, en matière de surenchère du 1/10, de la théorie de la subrogation de l'adjudicataire à l'acquéreur primitif.	85
<i>Section II.</i> — Théorie exclusive de toute résolution.	90
§ 1. — Critique de la jurisprudence . . .	90
§ 2. — Recherche de la nature juridique de la surenchère du 1/10.	95
§ 3. — Conséquence de la théorie exclusive de toute résolution.	99
A. — L'adjudication sur surenchère est prononcée au profit du surenchéri. B. — Elle est prononcée au profit d'une autre personne que le surenchéri	100
CHAPITRE III. — Effets de la folle enchère. . . .	109
<i>Section I.</i> — Nature du droit de l'adjudicataire fol enchérisseur.	112
<i>Section II.</i> — Étendue de la résolution subie par l'adjudicataire fol enchérisseur.	121
§ 1. — Effets de la folle enchère sur les droits du fol enchérisseur	121
§ 2. — Effets de la folle enchère sur les obligations du fol enchérisseur	125
§ 3. — A quelle époque remonte la propriété de l'adjudicataire sur folle enchère. . .	136
<i>Section III.</i> — Quels sont les frais qui doivent rester, en définitive, à la charge du fol enchérisseur ? Quelles sont les restitutions et les remboursements qu'il peut exiger ? . . .	145
CONCLUSION	151

